

دروس خارج فقه

سال ۹۵-۹۶

حضرت آیت الله مکارم شیرازی

به همراه صوت دروس

WWW.GHBOOK.IR

بسم الله الرحمن الرحيم

آرشیو دروس خارج فقه آیت الله العظمی مکارم شیرازی ۹۶-۹۵

نویسنده:

آیت الله العظمی ناصرمکارم شیرازی

ناشر چاپی:

سایت مدرسه فقاهت

ناشر دیجیتالی:

مرکز تحقیقات رایانه‌ای قائمیه اصفهان

فهرست

آرشیو دروس خارج فقه آیت الله العظمی مکارم شیرازی ۹۶-۹۵

مشخصات کتاب

سرشناسه:شیرازی، ناصر مکارم،۱۳۰۵

عنوان و نام پدیدآور:آرشیو دروس خارج فقه آیت الله العظمی مکارم شیرازی۹۶-۹۵ /ناصر مکارم شیرازی.

به همراه صوت دروس

منبع الکترونیکی : سایت مدرسه فقاهت

مشخصات نشر دیجیتالی:اصفهان:مرکز تحقیقات رایانه ای قائمیه اصفهان، ۱۳۹۶.

مشخصات ظاهری:نرم افزار تلفن همراه و رایانه

موضوع: خارج فقه

مقدمه ی بحث شرکت کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: مقدمه ی بحث شرکت

بحث امروز را با حدیثی از پیغمبر اکرم (ص) شروع می کنیم که می فرماید: عَالِمٌ يُنْتَفَعُ بِعِلْمِهِ خَيْرٌ مِنْ أَلْفِ عَابِدٍ (۱)

یعنی عالمی که از علم او استفاده کنند از هزار عابد برتر است.

در اینجا سه نکته وجود دارد که برتری این عالم را از هزار عابد ثابت می کند:

اول اینکه: عابد سعی می کند که خودش را نجات دهد ولی عالم سعی می کند که غریق را نجات دهد و تفاوت بسیاری است بین کسی که نفرات و گاه هزاران نفر و گاه ملتی را نجات می دهد و بین کسی که گلیم خویش به در می برد ز آب

دوم اینکه: عابد توسط عالم و تعلیمات او حفظ می شود و اگر تعلیمات عالم نباشد عالم هم منحرف می شود. بنا بر این نجات خود عابد مرهون خدمات عالم است.

سوم اینکه: عبادت عابد با عبادت عالم متفاوت است و عابد در سطح پائین تری قرار دارد. در روایت آمده است که ثواب، به قدر عقل انسان است یعنی به مقدر معرفتی است که یک فرد دارد. خداوند به اندازه ی معرفت پاداش می دهد و معرفت عالم چون بالاتر است عبادتش پرارزش تر می باشد.

ص: ۱

۱- مستدرک الوسائل، میرزا حسین نوری، ج۱۷، ص۳۰۱، حدیث ۵۵.

بحث امثال در مورد احکام شرکت است. در این بحث هم شرکت هایی که قبلا بوده و هم شرکت هایی که به تازگی حادث شده و جزء مسائل مستحدثه است را بحث می کنیم.

علت اینکه این بحث را مطرح کرده ایم اهمیت فوق العاده ی آن است. حتی می توان گفت که اقتصاد دنیا بر محور شرکت ها دور می زند. در بحث صنایع، تجارات، زراعات و مانند آن شرکت وجود دارد. این به دلیل سه علت است:

یک علت این است که شرکت بیشتر از شخص مورد اعتماد است. مثلاـ یک نفر است که فعالیت تجاری دارد و مردم می خواهند با او شریک شوند میزان اعتماد مردم به یک فرد کمتر از جایی است که بخواهند با یک شرکت روبرو شوند زیرا شرکت، مسئولین متعددی دارد و لذا اعتماد بیشتری به آن می شود. به همین دلیل شرکت در عصر ما توسعه ی بسیاری پیدا کرده است. حتی کسانی که در قالب شرکت فعالیت نمی کنند عنوان هایی برای خود درست می کنند که بوی شرکت می دهد. مانند تجارتخانه ی زید و پسران و مانند آن.

دوم اینکه فعالیت های اقتصادی دنیای امروز سرمایه ی زیادی می خواهد زیرا کارها در سطح کلان انجام می شود و این گونه نیست که سرمایه ی یک نفر برای اداره ی آن کفایت کند. ساختن سد و کارخانجات بزرگ از این قبیل اند. حتی گاه ملت های مختلف سرمایه گذاری در امر واحدی را به عهده می گیرند. این ثروت های مختلف که به هم ضمیمه می شود در قالب شرکت محقق می شود.

ص: ۲

سوم اینکه شرکت های جدیدی در دنیا اختراع شده است که ناچار است بر محور افراد دور بزنند مانند شرکت سهامی عام، شرکت سهامی خاص، شرکت تضامنی، شرکت با مسئولیت محدود و امثال آن. این شرکت ها جزء مسائل مستحدثه می باشند.

از سوی دیگر در جامعه ی ما شرکت های بسیاری فعال هستند که یکی از آنها تعاونی ها می باشند که بعد از انقلاب به وجود آمد که برای این تأسیس شد که عدالت در جامعه فعال باشد و افراد ضعیف نیز بتوانند از آن استفاده کنند. تعاونی ها به این گونه است که افراد مختلف دست به دست هم داده شرکتی به وجود می آورند و بر اساس آن فعالیت می کنند.

نمونه ی دیگر، معاملات بورس است که افراد سهامی از مثلا کارخانه یا فلان فعالیت اقتصادی می خرند. این خرید سهام همان شرکت است. بورس در دنیا در فعالیت های اقتصادی نقش مهمی دارد.

نمونه ی دیگر بانکداری اسلامی است که بر اساس عقود انجام می شود و یکی از آن عقود شرعیه، شرکت است.

با این وجود، احکام شرکت در فقه ما به شکل کامل تبیین نشده است و نیاز به بحث دارد. حتی روایات آن نیز محدود می باشد.

به عنوان مقدمه برای این بحث ها که ان شاء الله در قالب کتابی ارائه خواهد شد می گوییم:

الحمد لله الذی لا شریک له و لا عدیل و لا خلف لقوله و لا تبدیل نحمده و لا نشرک به شیئا و لا نتخذ من دونه احدا نتوکل علیه فی السراء و الضراء و الشده و الرخاء و صلی الله علی سید الرسل محمد و آله الطیبین و الغرر المیامین لا سیما مهدی هذه الامه و کاشف الغمه صلوات الله علیه و علی آبائه الذین هم کسفینه نوح من رکبها نجی و من تخلف عنها غرق و انهم کنجوم السماء بایهم اقتدینا اهتدینا.

ص: ۳

ما بحث را بر اساس کلام امام قدس سره در تحریر الوسیله بیان می کنیم. امام قدس سره یک مقدمه دارد و بعد وارد مسائل می شود. مقدمه ی ایشان مشتمل بر سه نکته ی مهم است:

القول فی الشّرکه

و هی کون شی ء واحد لاثنین أو أزید، و هی إما فی عین أو دین أو منفعه أو حق، و سببها قد یکون إرثا و قد یکون عقدا ناقلا کما إذا اشتری اثنان معا مالاـ أو استأجرا عینا أو صولحا عن حق، و لها سببان آخران یختصان بالشرکه فی الأعیان: أحدهما الحیازه کما إذا اقتلع اثنان معا شجره مباحه أو اغترفا ماء مباحا بآنیه واحده دفعه، و ثانیهما الامتزاج کما إذا امتزج ماء أو خلّ من شخص بماء أو خل من شخص آخر سواء وقع قهرا أو عمدا و اختیارا، و لها سبب آخر، و هو تشریک أحدهما الآخر فی ماله، و یسمی بالتشریک، و هو غیر الشرکه العقدیه بوجه. (۱)

امام قدس سره ابتدا شرکت را تعریف می کند و می فرماید: و هی کون شی ء واحد لاثنین أو أزید.

تعریف های دیگری نیز ارائه شده که ان شاء الله آنها را بحث خواهیم کرد. به هر حال، امام قدس سره در این تعریف می فرماید که شیء واحدی مانند خانه است که چند نفر در آن شریکند مثلا پدر از دنیا رفته است و این خانه به فرزندان به ارث رسیده است. تمام اموال اشخاصی که از دنیا می روند برای ورثه به شکل شرکت در می آید که بعد آن را از هم جدا و مفروز می کنند. افراد در این صورت به شکل مشاع در آن شیء واحد سهیم هستند که البته امام قدس سره کلمه ی مشاع را ذکر نکرده است ولی خواهیم دید که محقق و دیگران در تعریف خود آن را ذکر کرده اند.

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص۶۲۲.

بخش دوم در کلام امام قدس سره در متعلق شرکت است یعنی شرکت به چه چیزی متعلق می شود: و هی إما فی عین أو دین أو منفعه أو حق

یعنی شرکت

- گاه در عین است مثل خانه ای که به ارث رسیده است.

- گاه شرکت در دین است مثلا پدر طلبکار است و از دنیا رفته است و ورثه در طلبی که پدر داشت شریک هستند.

- شرکت گاه در منفعت است مثلاـ پدر، خانه ای را به مدت ده سال اجاره کرده و مالک منافع آن شده است و از دنیا رفته است. با موت پدر اجاره باطل نمی شود زیرا اجاره با موت موجر و یا مستأجر باطل نمی شود. بعد از موت پدر، ورثه مالک منافع خانه می شوند.

- شرکت گاه در حق است مثلا کسی پدر کسی را به قتل رسانده است (چه عمد باشد و یا خطا) تمام ورثه در حق قصاص یا دیه شریک هستند. یا مثلا پدر زمینی را تحجیر کرده است و حق تحجیر پیدا کرده است و بعد از موت او آن حق به صورت شرکت به تمام ورثه می رسد.

بحث سوم در اسباب شرکت است یعنی چه چیزی موجب شرکت می شود. امام قدس سره شش سبب و صاحب عروه هفت سبب ذکر می کند. البته شش مورد امام قدس سره همان هفت مورد صاحب عروه است که امام دو مورد را در هم ادغام کرده است:

(سبب اول) و سببها قد یکون إرثا (که مثال های مختلفی از آن را بیان کردیم.)

(سبب دوم) و قد یکون عقدا ناقلا (و گاه سبب آن عقد ناقل است.) کما إذا اشتری اثنان معا مالا (مثلا دو نفر با هم خانه ای را خریدند و هر دو مبلغ آن را پرداختند که سبب این شراکت همان بیع بوده است که عقد ناقل می باشد.) أو استأجرا عینا (یا دو نفر با هم خانه ای را اجاره کرده اند که در منفعت شریک می شوند و سبب آن همان عقد اجاره است.) أو صولحا عن حق، (دو نفر حقی داشتند و با هم آن را با فرد ثالثی مصالحه کردند و در نتیجه حق مشترک پیدا شد.)

(سبب سوم و چهارم) و لها سببان آخران یختصان بالشرکه فی الأعیان (ولی دو سبب قبلی هم در عین بود و هم در منفعت و هم در حق): أحدهما الحیازه کما إذا اقتلع اثنان معا شجره مباحه (مثلا دو نفر یک درخت را از جنگل کندند که هر دو مالک چوب آن می شوند.) أو اغترفا ماء مباحا بآنیه واحده دفعه، (یا اینکه دو نفر ظرف بزرگی را گرفته با هم از چشمه ای آب گرفتند که هر دو با حیازت مالک آن آب شده اند.) و ثانیهما الامتزاج کما إذا امتزج ماء أو خلّ من شخص بماء أو خل من شخص آخر سواء وقع قهرا أو عمدا و اختیارا، (و فرقی ندارد این امتزاج قهری باشد یعنی ما نمی خواستیم ولی اتفاقی افتاد که مخلوط شدند و یا این امتزاج عمدی و اختیاری باشد.) (سبب پنجم) و لها سبب آخر، و هو تشریک أحدهما الآخر فی ماله، (کسی دیگری را در مال خودش شریک کند و در این مورد روایات متعددی وارد شده و آن اینکه کسی جنسی می خرد و در پرداخت ثمن آن مانده است و از کسی می خواهد که ما بقی ثمن را بدهد و با او شریک شود. این سبب منحصر به اعیان نیست و در غیر آن نیز می تواند باشد مثلا کسی خانه ای را اجاره می کند و در پرداخت مال الاجاره دچار مشکل می شود و از کسی می خواهد که ما بقی را بپردازد و با او شریک شود و هر دو نفر در منفعت مانه شریک می شوند.) و یسمی بالتشریک، (سبب ششم) و هو غیر الشرکه العقدیه بوجه. (که دو نفر با هم شرکت سهامی تأسیس می کنند یا دو نفر با پول خود کارخانه ای را ایجاد می کنند و با هم عقد شرکت می خوانند. این شرکت عقدیه غیر از پنج مورد قبل است. شرکت عقدیه با معاطات نیز قابل انجام شدن است و با کتابت نیز می توان آن را انجام داد.)

تعریف و متعلق شرکت کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: تعریف و متعلق شرکت

در جلسه ی قبل گفتیم که مسأله ی شرکت از مهمترین مسائل عصر ماست. حتی می توان گفت که اقتصاد دنیا بر محور شرکت ها دور می زند. در عصر ما انواع شرکت هایی تأسیس شده است که سابقا وجود نداشته است. علاوه بر این، شرکت آثاری دارد که کارهای فردی واجد آنها نیست. شرکت اعتماد بیشتری برای مردم ایجاد می کند زیرا اگر طرف قرارداد شرکت باشد بیشتر مورد اعتماد است تا موردی که طرف آن شخص باشد. همچنین کارهای بزرگ اقتصادی به ثروت های مهمی احتیاج دارد و ثروت های فردی وافی به انجام آن نیست. بر این اساس تعاونی ها که نوعی شرکت است تأسیس شده است. همچنین است در مورد بورس و یا معاملات بانکی که بر اساس شرکت ها منعقد می شود.

امام قدس سره قبل از مسأله ی اول مقدمه ای بیان کرده است که مشتمل بر سه چیز است: تعریف شرکت، متعلق شرکت (که یا عین است و یا دین و یا منفعت و یا حق) و اسباب شرکت. (که امام قدس سره به شش سبب اشاره می کند.)

تعریف شرکت:

شرکت در لغت: راغب در مفردات می گوید: الشرکه هو خلط المِلکَین. (۱) (خواهیم گفت که تعریف فقهی اخص از این معنا است.)

صاحب مقاییس اللغه که به ریشه های لغوی اشاره می کند می گوید: له اصلان (شرکت مشترک لفظی است و دو معنا دارد) احدهما یدل علی مقارنه بین شیئین و الآخر تدل علی الامتداد فمن الاول الشرکه بین اثنین (مثلا شریک برای خدا قرار دادن یعنی بین خداوند و غیر او مقارنه و قرین ایجاد کردن) و من الثانی شُرَک الصیاد سمی بذلک لامتداده (شبکه ها و دام های صیادان زیرا امتداد و طول دارد)

ص: ۷

۱- مفردات فی القریب القرآن، الراغب الاصفهانی، ج۱، ص۲۵۹.

بعد اضافه می کند که هر دو معنا را می توان به شکل مشترک معنوی در آورد به این گونه که جامعی داشته باشد: و قد یقال برجوع المعنیین الی واحد و هو تقارن فردین او افراد فی عمل او امر و منه شُرَک الصیاد لأنه یقارن الصیاد فی الاثر. (۱)

شرکت در اصطلاح فقهی:

امام قدس سره در تعریف آن می فرماید: و هی کون شی ء واحد لاثنین أو أزید (۲)

این تعریف جامعیت دارد و شامل عین و منفعت و حق و مانند آن می شود. به این تعریف اشکال شده است:

اشکال اول: امام به قید اشاعه اشاره نکرده است کما اینکه محقق و دیگران این قید را آورده است. بنا بر این اگر خانه ای دو طبقه باشد که یک طبقه مال زید و یک طبقه مال عمرو باشد و به شکل اشاعه نباشد، هرچند شیء واحد است و یک خانه محسوب می شود ولی شرکت اصطلاحی محقق نمی شود.

نقول: این ایراد قابل حل است و آن اینکه وقتی گفته می شود (لاثنین) در مفهوم آن اشاعه خوابیده است. اینکه یک طبقه مال زید باشد و یک طبقه مال عمرو این یک نوع مجاز است.

اشکال دوم: این تعریف شرکت عقدی را شامل نمی شود.

نقول: پاسخ این اشکال این است که عقد از اسباب شرکت است و عقد، شرکت نمی باشد.

محقق در شرایع در تعریف شرکت می فرماید: اجتماع حقوق المُلّاك فی الشیء الواحد علی سبیل الشیاع. (۳) این تعریف را جماعتی بعد از ایشان استفاده کرده اند.

۱- التحقیق فی کلمات القرآن الکریم، حسن المصطفوی، ج۶، ص۴۷.

۲- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص۴۳۷.

۳- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص۲۸۴ به نقل از صاحب شرایع.

به کلام ایشان اشکال شده است که ایشان از کلمه ی (ملاک) استفاده کرده است و مالک در عین و منفعت راه دارد ولی در حقوق چنین نیست بنا بر این اگر دو نفر در حق حیازت و حق خیار شریک باشند (مانند جایی که پدر حق خیار فسخ داشته است ولی فوت کرده است و این حق به ورثه رسیده است) از تعریف فوق خارج است و همچنین است در مورد حق قصاص و حق شفعه و مانند آن که به چند نفر ارث رسیده است.

نقول: می توان از این اشکال جواب داد که مراد از مالکیت یک معنای وسیعی است که شامل هر گونه سلطه می باشد و بنا بر این حقوق را نیز شامل می شود.

نکته ای باید توضیح داده شود این است که شیاع به این معنی است که افراد در تمامی اجزاء با هم شریک باشند.

شهید ثانی در مسالک می فرماید: و فی بعض تحقیقات الشهید - رحمه الله - أن قید الشیاع لاخراج اجتماع الحقوق فی الشئ الواحد بالشخص علی البدل، کمستحق الزکاه والخمس (۱)

یعنی شهید ثانی از شهید اول نقل می کند که قید شیاع برای این است که می گوییم: همه ی مستحقین در خمس شریک هستند ولی این شراکت علی البدل است نه به شکل شیاع یعنی امروز فلان کس مصداق مستحق است و در روز بعد فلان فرد مصداق آن می باشد و این گونه نیست که مستحقین زکات و خمس در هر روز یکسان باشند. چون علی البدل است بنا بر این شیاعی در کار نیست و قید شیاع برای خارج کردن امثال مستحق خمس و زکات می باشد.

۱- مسالک الافهام، شهید ثانی، ج۴، ص۳۰۲.

نقول: به نظر ما بعید است که شیاع ناظر به مسأله ی خمس و زکات باشد. بلکه شیاع امثال خانه ی دو طبقه که هر طبقه مال یک نفر است را خارج می کند.

البته در اصول گفته شده است که این گونه تعاریف، حقیقی نیست بلکه شرح الاسمی است که در آن لفظی را به لفظ دیگر تبدیل می کنند بنا بر این نباید به این تعریف ها اشکال شود. این مانند (سُعدانه) است که در تعریف آن می گویند: (نبت) (گیاهی است)

ما نیز به این حرف ایراد کرده ایم و گفته ایم که وقتی تعریف کنندگان قیودات مختلفی را نقل می کنند و علت استعمال قیدها را می گویند و بیان می کنند که آن قید برای اخراج چیست و یا به بعضی از قیود اشکال می کنند همه بیانگر آن است که آنها در مقام تعریف حقیقی هستند.

المقام الثانی: متعلق شرکت

امام قدس سره متعلق شرکت را چهار مورد می داند ولی خیلی ها به سه مورد اشاره کرده اند:

- گاه متعلق شرکت عین است مانند دو یا چند نفر که خانه ای را از طرف پدرشان به ارث برده اند. این قسم از شرکت احتیاج به اقامه ی دلیل ندارد زیرا وقتی پدر از دنیا می رود و اموال هنوز تقسیم نشده است بدیهی است که تمامی اعیانی که از پدر باقی مانده است همه به صورت شرکت بین ورثه در می آید. همچنین است در جایی که دو یا چند نفر با یک تور ماهیگری به صید می روند و با هم تور را در آب می اندازند که در تمامی ماهی هایی که در تور صید می شود شریک می باشند.

ص: ۱۰

• گاه متعلق شرکت دین است. دین را دیگران غالبا ذکر نکرده اند. شاید دلیل آن این باشد که دین، داخل در عین است به این معنا که عین گاه عین خارجی است و گاه عین در ذمه می باشد مثلا گاه خانه ای را در ذمه با مشخصات خاصی به کسی می فروشند که تا تحویل داده نشود خانه در ذمه ی فروشنده قرار دارد. به هر حال، اشتراک در دین به این گونه است که پدری از دنیا رفته است و مثلا پنجاه میلیون طلبکار بوده است. در این صورت ورثه همه در این دین شریک می باشند. دلیل این قسم از شرکت نیز بدیهی است و احتیاج به دلیل ندارد.

• گاه متعلق شرکت منفعت است. مثلاـ پدری خانه ای را ده ساله اجاره کرده و از دنیا رفته است. می دانیم که اجاره با موت موجر و یا مستأجر باطل نمی شود بنا بر این ورثه قبل از تقسیم، در منفعت ده ساله ی خانه شریک هستند. این قسم از شرکت نیز احتیاج به دلیل ندارد.

• گاه متعلق شرکت حق است. این قسم از شرکت نیز بدیهی است. مثلا پدری حق حیازت داشت و از دنیا رفت که ورثه در این حق شریک هستند. همچنین است در مورد پدری که خیار شرط و یا فسخ داشت که بعد از فوت پدر، ورثه همه در این حق مشترک هستند. همچنین در جایی که پدری به قتل می رسد که ورثه که ارباب دم می باشند در حق قصاص و دیه شریک می باشند. این قسم از شرکت نیز احتیاج به دلیل ندارد زیرا مصادیق خارجیه دارد و سیره ی مسلمین نیز بر آن جاری است.

ص: ۱۱

ان شاء الله در جلسه ی بعد به سراغ اسباب شرکت می رویم.

اسباب شرکت کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: اسباب شرکت

گفتیم که امام قدس سره در مقدمه مباحث شرکت به سه نکته اشاره می کند که عبارتند از: تعریف شرکت، متعلق شرکت و اسباب آن.

در مورد تعریف شرکت نکته ای باقی مانده است و آن عبارت است از اشاره به تعاریف عامه در مورد شرکت. تعاریف آنها هرچند با هم اختلاف ظاهری دارد ولی تعاریف آنها با ما قریب الافق می باشد.

در کتاب الفقه الاسلامی و ادلته آمده است: اختلفت عبارات الفقهاء فی تعریف الشرکه اصطلاحا. فقال المالکیه: هی إذن فی التصرف لهما (شرکت این است که به تصرف دو طرف اذن داده شود) مع أنفسهما أی أن یأذن کل واحد من الشریکین لصاحبه فی أن یتصرف فی مال لهما (این در واقع همان شرکت عقدی است.) مع إبقاء حق التصرف لکل منهما. و قال الحنابله: الشرکه هی الاجتماع فی استحقاق أو تصرف (این تعریف از شرکت عقدی فراتر است و شرکتی که از ارث در مال میّت ایجاد می شود نیز در آن داخل است.) و قال الشافعیه: الشرکه ثبوت الحق فی شیء لاثنین فأکثر علی جهه الشیوع (این تعریف شبیه تعریف مرحوم محقق و امثال ایشان است که کاری به شرکت عقدی ندارند.) و قال الحنفیه: الشرکه عباره عن عقد بین المتشارکین فی رأس المال والربح (این تعریف نیز مرتبط با شرکت عقدیه است نه قهریه). (۱)

در مورد متعلق شرکت نیز نکته ای باقی مانده است و آن اینکه امام قدس سره متعلق شرکت را چهار چیز می داند که عبارتند از: عین، دین، منفعت و حق این در حالی است که بسیاری از بزرگان به سه مورد اشاره کرده اند و دین را ذکر نکرده اند.

ص: ۱۲

۱- الفقه الاسلامی و ادلته، وهبه الزحیلی، ج۵، ص۳۸۷۵.

علامه در قواعد می فرماید: و المحل: إما عین، أو منفعه، أو حق. (۱)

صاحب جامع المقاصد نیز همین تعریف را انتخاب کرده است. (۲)

صاحب جواهر نیز می فرماید: المال المشترک قد یکون عینا کما هو ظاهر و قد یکون منفعه بالإجاره و الحبس (مثلا کسی منافعی را پانصد سال برای طلاب قرار می دهد.) و السکنی (شبیه حبس است ولی در خصوص مسکن می باشد که فرد می گوید تا زمانی که زید و عمرو زنده اند در این خانه حق نشستن و اقامت دارند.) ... و قد یکون حقا کالخیار و الشفعه

الموروثين مثلا و القصاص و غيرها. (۳)

البته علت اینکه آنها دین را ذکر نکرده اند شاید به سبب این باشد که عین گاه خارجی است و گاه در ذمه و عین در ذمه همان دین نامیده می شود. مثلا اگر کسی در قالب بیع سلف ده خروار گندم را به کسی بفروشد مشتری مالک ده خروار در ذمه ی فروشنده می شود.

اسباب شرکت: امام قدس سره پنج سبب ذکر می کند و در آخر به سبب عقدی اشاره می کند که جمعا بالغ بر شش سبب می شود.

ابتدا امام اسبابی را ذکر می کنند که در عین، منفعت و حق جاری می شود.

سبب اول ارث است: و سببها قد یکون إرثا (۴)

دلیل آن ادله ی عامه ی ارث است که ما ترک میّت هر چه باشد به وارث می رسد. این عمومات هم شامل عین می شود و هم شامل دین و منفعت و حق.

ص: ۱۳

۱- قواعد الاحکام، علامه حلی، ج۲، ص۳۲۵.

۲- جامع المقاصد، محقق کرکی، ج۸، ص۹.

۳- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص۲۸۹.

۴- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص۶۲۲.

سبب دوم عقـد ناقل است و مراد از عقـد ناقل، بيع، اجاره، هبه و امثال آن مى باشد: و قد يكون عقدا ناقلا كما إذا اشترى اثنان معا مالا أو استأجرا عينا أو صولحا عن حق.

مثلا دو نفر با هم خانه اى را مى خرنـد كه به سـبب عقد ناقل كه بيع است شـركت حاصل مى شود. يا اينكه دو نفر با هم خانه اى را اجاره مى كنند كه اين عقد سبب شـركت مى شود. همچنين ممكن است كسـى منافع خانه را به دو يا چند نفر هبه كند. همچنين گاه حقى مانند تحجير را بين دو فرد مصالحه مى كند.

دليل اين قسم نيز عموماتى مانند (اوفوا بالعقود) و امثال آن مى باشد.

سپس امام قدس سره به دو سبب ديگر اشاره مى كند كه فقط در اعيان جارى مى شوند: و لها سببان آخران يختصان بالشركه فى الأعيان:

سبب سوم: حيازت: أحدهما الحيازه كما إذا اقتلع اثنان معا شجره مباحه أو اغترفا ماء مباحا بآنيه واحده دفعه

مثلاـ دو نفر بـا هم درخت مبـاحى را كندنـد و با هم آن را اره كردنـد. مراد از شـجره ى مباح درختى در جنگل است كه جزء انفـال مى باشـد. يـا اينكه دو نفر بـا هم بـا تور مـاهيگيرى ماهى بگيرنـد. يا دو نفر با هم با ظرف بزرگى آب از چشـمه اى مى گيرند.

دليل اين قسم اطلاقات ادله ى حيازت است كه مى گويـد: من حاز ملك. اين حـديث البته در كتب روايى ما نيامده است ولى از كلاـم صـاحب جواهر بر مى آيـد كه اين حـديث را ديـده است و مى فرمايـد: لانـدراجهما فى قوله «من حاز ملك». (1) كه ظاهر آن اين است كه اين حديث نبوى است.

۱- جواهر الكلام، محمد حسن جواهرى، ج۲۶، ص۲۹۱.

البته شاید این حدیث این بر گرفته از مضمون روایات دیگری باشد که به این شکل بیان شده است.

اضافه بر این سیره ی مستمره نیز می تواند دلیل بر این باشد زیرا گاه چند نفر با هم حیازت می کنند.

سبب چهارم: امتزاج: و ثانیهما الامتزاج کما إذا امتزج ماء أو خلّ من شخص بماء أو خل من شخص آخر سواء وقع قهرا أو عمدا و اختیارا،

مثلا دو آب یا دو سرکه که مال دو نفر است با هم مخلوط می شوند. این امتزاج گاه قهری است و گاه عمدی و گاه اختیاری.

امتزاج موجب شرکت می شود زیرا وقتی دو مال با هم مخلوط می شود یا مالکیت هر دو از بین می رود که این قول قابل قبول نیست یا باید قرعه بکشیم و به یک نفر بدهیم و حال آنکه قرعه در مقام شک است و در ما نحن فیه شک نداریم و می دانیم که مال دو نفر است و سهم هر کدام مشخص است. از طرفی آن دو مال را نمی توان از هم جدا کرد بنا بر این راهی باقی نمی ماند مگر اینکه بگوییم این دو با هم شریک هستند.

بنا بر این دلیل عقلی می گوید که وقتی دو مال با هم مخلوط شد و قابل جدا شدن نیست راهی جزء قول به شراکت وجود ندارد. البته امتزاج شقوق دیگری دارد که امام قدس سره در مسأله ی اول به آن اشاره می کند.

اسباب شرکت کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

بحث اخلاقی:

پیغمبر اکرم (ص) در روایتی که به یک معنا حدیث قدسی است و به یک معنا حدیث نبوی می فرماید: أتانی جبریل فقال یا محمّد عش ما شئت فإنّک میّت و أحبب ما شئت فإنّک مفارقه و اعمل ما شئت فإنّک مجزیّ به. و اعلم أنّ شرف المؤمن قیامه باللّیل و عزّه استغناؤه عن النّاس. (۱)

۱- نهج الفصاحه، ابوالقاسم پاینده، ج۱، ص۱۵۹، حدیث۲۵.

جبرئیل نزد رسول خدا (ص) آمد و چهار توصیه به حضرت کرد:

اول اینکه هرچه می خواهی عمر کن ولی بدان که بالاخره این عمر به پایان می رسد و نامحدود و ابدی نخواهد بود. بعضی گویی تصور می کنند که حیات جاویدان دارند و حلال و حرام را با هم مخلوط می کنند و حق این و آن را می خورند و ظلم می کنند و حال آنکه روزی باید از دنیا بروند. از چیزهایی که شکی در آن نیست مسأله ی مرگ است و (یقین) را در آیه ی (وَ اعْبُدْ رَبَّکَ حَتَّی یَأْتِیَکَ الْیَقِینُ) تفسیر به مرگ کرده اند یعنی تا آخر عمر پروردگارت را پرستش کن. از مرگ به یقین

تعبیر می کننـد زیرا هر قوم و هر ملت و جمعیتی اعم از مسـلمان و غیر مسـلمان همه می داننـد که روزی باید از دنیا بروند. اگر انسان روی این مسأله فکر کند جلوی بسیاری از هواپرستی ها و طغیان ها گرفته می شود.

در روایـات است که بـاهوش ترین شـما کسـی است که بیشتر به فکر پایـان عمر است: یَا أَیُّهَا النَّاسُ إِنَّ أَکْیَسَـکُمْ أَکْثَرُکُمْ ذِکْراً لِلْمَوْت (۱)

در دومین توصـیه عرضه می دارد: هرچیزی که می خواهی را دوست داشـته باش ولی بـدان که روزی از آن جـدا خواهی شد. در این توصـیه نیز شـکی نیست زیرا نمی شود که انسان همیشه با محبوب خود باشد و بالاخره باید روزی از آن جدا شود. اگر انسان متوجه این نکته باشد جلوی بسیاری از طمع ها، دنیاپرستی ها و ظلم ها گرفته می شود.

ص: ۱۶

۱- بحار الانوار، علامه مجلسی، ج۷۷، ص۱۷۸، ط بیروت.

در سومین توصیه عرضه می دارد: هر کاری که می خواهی بکن ولی بدان که مطابق آن به تو پاداش داده می شود. توجه به این توصیه نیز موجب می شود که جلوی بسیاری از خلاف ها گرفته شود. پرونده ی عمر که بسته شود نه قبائح را می توان حذف کرد و نه می توان به حسنات چیزی اضافه کرد: لَا عَنْ قَبِیحٍ یَسْتَطِیعُونَ انْتِقَالًا وَ لَا فِی حَسَنٍ یَسْتَطِیعُونَ ازْدِیَادا (۱)

در چهارمین سفارش عرضه می دارد: شرف انسان باایمان عبادت و قیام شبانه و نماز شب می باشد. این عمل شرف و آبرو و افتخار اوست. عزت او نیز در این است که از مردم بی نیاز باشد.

انسانی که وابسته است همیشه سر به زیر می باشد. ملتی که وابسته به اغیار باشد همواره سر به زیر است. مسلمانان باید روی پای خود بایستد و هر کس نیز باید همین گونه باشد. محتاج دیگران شدن عزت را از بین می برد. البته مبادله بین همه ی ملت ها است ولی در آن نفع متقابل وجود دارد و از باب نیاز و دست دراز کردن برای حاجت نیست.

اگر جملات بالا ـ در زندگی پیاده شود بسیار مؤثر است. انسان هم باید خودش مراقب باشد و هم دیگران را توصیه نماید. انسان باید گه گاه به سراغ احادیث اخلاقی رود و در آن تدبر کند و اساتید نیز باید لا اقل چهارشنبه ها بحث اخلاقی داشته باشند.

مناسب است که انسان بعد از نماز صبح قرآن بخواند و روی آیات آن دقت نماید. بعد از نماز صبح حالت روحانیت خاصی در انسان است و آمادگی برای پذیرش در انسان بیشتر می باشد.

۱- نهج البلاغه، ت محمد الدشتی، ج۱، ص۱۸۷، خطبه ی ۱۸۸.

موضوع: اسباب شرکت

گفتیم امام قدس سره در مقدمه ای که در بحث شرکت دارد به سه مطلب اشاره می کند که عبارتند از: تعریف شرکت، متعلق شرکت و اسباب آن. به اسباب شرکت رسیدیم و گفتیم که امام قدس سره شش سبب ذکر کرده است.

سبب اول ارث است و سبب دوم عقود ناقله. عقود گاه ناقله است و گاه غیر ناقله مانند رهن که مالی در آن منتقل نمی شود و فقط مالی در آن گرو نگه داشته می شود. سبب سوم حیازت بود. در مورد حیازت بحث است که اگر کسی در حیازت شریک شود آیا هر کس مساوی سهم دارد یا هر کس به اندازه ی کارش سهم می برد. مثلا چند نفر با هم تور ماهیگیری در آب انداختند که این بحث در سهم هر کدام در آن راه دارد. بعضی قائل شده اند که سهم هر کس مساوی است و بین آنها نباید تفاوتی باشد و بعضی هم قائل شدند که هر کس به نسبت زحمت خود سهم می برد.

ما قائل به تفصیل هستیم و آن اینکه گاه تفاوت بین زحمت ها روشن است مثلاـ برای قلع درختان یکی یک روز زحمت کشیده است و یکی یک هفته. در عرف عقلاء این نیست که سهم آن دو یکی باشد. ولی گاه تفاوت ها جزئی است مانند انداختن تور ماهیگیری که هرچند همه به اندازه ی هم و به شکل یکسان زحمت نمی کشد زیرا یکی جوان است و یکی پیر و یکی کمی زودتر به سراغ ماهیگیری می رود و یکی دیرتر که در اینجا باید گفت که سهم آنها مساوی است و الاـ اگر بخواهیم دقت به خرج دهیم همواره باید نزاع وجود داشته باشد.

ص: ۱۸

سبب چهارم امتزاج است مثلا آب فردی با آب دیگر مخلوط شده است یا سرکه ی کسی با سرکه ی دیگری ممتزج شد که اگر امتزاج به گونه ای باشد که قابل تفکیک نباشد موجب شرکت می شود. در جلسه ی گذشته یک دلیل آن را ذکر کردیم و آن اینکه اگر امتزاج رخ دهد یا باید مالکیت طرفین سلب شود که این قابل قبول نیست. قرعه هم نمی شود کشید تا مال، مال یکی از آنها شود. نتیجه اینکه عقلا چاره ای جز قول به شرکت نیست.

دلیل دوم آن اجماع است و صاحب جواهر ادعای اجماع محصّل و منقول می کند: بلا خلاف أجده فیه ، بل لعل الإجماع بقسمیه علیه (۱)

دلیل سومی نیز وجود دارد و آن روایتی از دعائم الاسلام است:

رُوِينَا عَنْ جَعْفَرِ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ آبَائِهِ ص أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ص أَجَازَ الشِّرْكَةَ فِي الرِّبَاعِ (اموال غیر منقول مانند خانه) وَ الْأَرَضِينَ (زمین) وَ أَشْرَكَ رَسُولُ اللَّهِ ص عَلِيّاً ع فِي هَدْيِهِ (پیغمبر اکرم (ص) علی علیه السلام را در قربانی خود شریک کرد. رسول خدا (ص) وارد مکه شد و صد شتر برای قربانی آورده است و فرمود که چهل تای آن مال علی علیه السلام باشد زیرا علی علیه السلام قربانی به همراه نداشت و شصت تا مال خودش) وَ إِذَا أَرَادَ رَجُلَانِ أَنْ يَشْتَرِكَا فِي الْأَمْوَالِ فَأَخْرَجَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَالًا مِثْلَ مَالِ صَاحِبِهِ دَنَانِيرَ أَوْ دَرَاهِمَ ثُمَّ خَلَطَا (سپس آنها با هم مخلوط شدند) ذَلِكَ حَتَّى يَصِيرَ مَالًا وَاحِداً (تا به صورت مال واحدی در آید) لَا يَتَمَيَّزُ بَعْضُهُ مِنْ بَعْضٍ عَلَى أَنْ يَبِيعَا وَ يَشْتَرِيَا مَا رَأَيَاهُ مِنْ أَنْوَاعِ التِّجَارَاتِ (امتزاج کردند تا با آن خرید و فروش کنند) فَمَا كَانَ فِي ذَلِكَ مِنْ فَضْلٍ كَانَ بَيْنَهُمَا (اگر سودی کردند بین آنها تقسیم می شود) وَ مَا كَانَ فِيهِ مِنْ وَضِيعَةٍ كَانَتْ عَلَيْهِمَا بِالسَّوَاءِ (و اگر ضرری رخ داد آنها به شکل مساوی در آن سهیم هستند. البته در جایی که مال هر کدام به مقدار مساوی باشد) فَهَذِهِ شَرِكَةٌ صَحِيحَةٌ لَمَا اخْتِلَافَ عَلِمْنَاهُ فِيهَا (مشخص نیست که این عبارت از رسول خدا (ص) یا از صاحب دعائم و یا فردی دیگر) وَ لَيْسَ لِأَحَدِهِمَا أَنْ يَبِيعَ وَ يَشْتَرِيَ إِلَّا مَعَ صَاحِبِهِ (هر کدام می خواهند در مال تصرف کنند باید به اجازه ی طرف دیگر باشد زیرا مال، مشترک است.) إِلَّا أَنْ يَجْعَلَ لَهُ ذَلِكَ (مگر اینکه به یکی اجازه ی معامله به تنهایی داده شده باشد). (۲)

ص: ۱۹

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص۲۹۱.

۲- دعائم الاسلام، قاضی نعمان مغربی، ج۲، ص۸۵.

روایت فوق مرسله است زیرا در آن تعبیر به (روینا) شده است.

مشکل دیگر در روایت این است که ذیل آن مشخص نیست که کلام رسول خدا (ص) باشد زیرا اینکه اختلافی در میان نیست نمی تواند تعبیر حضرت باشد.

اشکال سوم این است که این روایت مربوط به شراکت عقدی است و ارتباطی به امتزاج ندارد. بحث ما در امتزاج بدون عقد است.

نتیجه اینکه دلیلی در این مسأله بجز همان دلیل عقلی که در ابتدا ذکر کردیم وجود ندارد زیرا اجماعی که صاحب جواهر مطرح می کند نیز مدرکی است.

اسباب شرکت کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: اسباب شرکت

بحث در اسباب شرکت است و امام قدس سره در مقدمه به پنج سبب اشاره می کند که به سبب پنجم رسیده ایم.

امام قدس سره در عبارتی که کمی مبهم است می فرماید: و لها سبب آخر، و هو تشریک أحدهما الآخر فی ماله، و یسمی بالتشریک و هو غیر الشرکه العقدیه بوجه. (۱)

یعنی کسی دیگری را در مال خود شریک کند مثلا کسی جنسی به ده میلیون تومان می خرد و دیگری را نیز در آن شریک می کند به این گونه که مثلا از او می خواهد که نصف این مبلغ را پرداخت کند و شریک در نصف باشد. نام این سبب تشریک است.

سپس می افزاید: این نوع تشریک غیر از شرکت عقدیه است زیرا شرکت عقدیه به این معنا است که از ابتدا که هنوز معامله ای انجام نشده است قرارداد می بندند و سرمایه ها را روی هم می گذارند و عقد شرکت را منعقد می کنند. اما تشریک چنین نیست زیرا جنسی ابتدا خریداری شده و مبلغ آن پرداخته شده است و بعد کسی در نصف آن یا کمتر و یا بیشتر شریک می شود.

ص: ۲۰

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص ۶۲۲.

اینکه امام قدس سره می فرماید که تشریک به وجهی با شرکت عقدیه فرق دارد علامت این است که ایشان مردد هستند. یعنی برای ایشان مشخص نبود که شرکت عقدیه ششمین سبب است یا اینکه همان تشریک می باشد. ایشان در حاشیه ی عروه نیز

این تردید را دارد.

مرحوم صاحب عروه این بخش را شفاف تر بیان کرده است و می فرماید: (الشرکه) اما واقعیه منشئه بتشریک احدهما الآخر فی ماله کما اذا اشتری شیئا فطلب منه شخص ان یشرّکه فیه و یسمی عندهم بالتشریک و هو صحیح لجمله من الاخبار. (۱)

به هر حال کمتر کسی در کتاب الشرکه به سراغ تشریک رفته است و همچنین آن را به ابهام ذکر کرده اند با این حال در کتاب البیع بسیاری از فقهاء مسأله ی تشریک را بیان کرده اند.

در کتاب البیع می گویند که بیع چهار رقم است:

بیع المساومه: بیعی است که فروشنده کاری به سرمایه ی خودش ندارد یعنی نمی گوید که فلان جنس را به چه قیمتی خریده است و فقط می گوید که قیمت فلان جنس به فلان مقدار است که اگر فروشنده خواست آن را می خرد و الا نمی خرد. امروزه نیز غالب بیع ها به شکل مساومه انجام می گیرد.

بیع المرابحه: فروشنده می گوید که جنس را به فلان مبلغ خریده است و با مثلا ده درصد سود آن را به دیگری می فروشد.

بیع المواضعه: فروشنده می گوید که جنس را به فلان مبلغ خریده است ولی چون بازار راکد است آن را به مثلا ده درصد کمتر از قیمت بازار می فروشد.

۱- عروه الوثقی، السید محمدکاظم الطباطبائی یزدی، ج۵، ص ۲۷۱، انتشارات جامعه مدرسین.

بیع التولیه: فروشنده می گوید که جنس را به فلان مبلغ خریده است و به همان قیمت به مشتری می فروشد.

در اینجا بحث تشریک به میان می آید و آن اینکه بعضی قسم پنجمی را به نام بیع تشریک ذکر می کنند:

صاحب حدائق در کتاب البیع بعد از اقسام اربعه ی مزبور می فرماید: و زاد بعضهم قسما خامسا، و هو إعطاء بعض المبیع برأس ماله (یعنی مثلا به کسی بگوید که نصف مبیعی که خودش با رأس المال خریده است را بردارد و شریک شود)، ذکره الشهید فی الدروس و اللمعه، و لم یذکره کثیر منهم قال: و التشریک جائز، و هو أن یجعل له نصیبا بما یخصه من الثمن، قال شیخنا الشهید الثانی: و فی بعض الاخبار دلاله علیه. (۱)

شهید ثانی در لمعه ج ۳ ص ۴۳۶ می فرماید: و التشریک جائز و هو ان یجعل له فیه نصیبا بما یخصه من الثمن بان یقول شرّکتک بالتضعیف (یعنی راء را مشدد بخوانند و اشرکته نگویند) بنصفه بنسبه ما اشتریته مع علمهما بقدره (باید بدانند سرمایه چقدر بوده و در نتیجه نصف آن چقدر می شود زیرا معامله ی مجهول صحیح نیست) و یجوز تأدیته بالهمزه (بگوید اشرکتک.) و لو قال اشرکتک بالنصف کفی (اگر بگوید که تو را در نصف شریک کردیم بعضی گفته اند که چون نگفته است تو را در نصف سرمایه شریک کردیم صحیح نیست ولی شهید قائل است که چون مراد واضح است صحیح می باشد.) و لزمه نصف الثمن (لازمه اش این است که نصف ثمن را نیز بدهد این شبیه بیع تولیه است.) (۲)

ص: ۲۲

۱- حدائق الناضره، شیخ یوسف بحرانی، ج۱۹، ص۱۹۸.

۲- الروضه البهیه فی شرح اللمعه الدمشقیه (سلطان العلماء)، ج۱، ص۳۱۹.

صاحب جواهر نیز در کتاب بیع به این بحث اشاره کرده و بعد تردید می کند که تشریک قسم خامس باشد و می فرماید که بعید نیست که این همان بیع تولیه باشد. بعد اضافه می کند که ممکن است داخل در مرابحه یا مواضعه باشد یعنی کسی نصف آن را به ده درصد بیشتر و یا کمتر بگیرد و شریک شود. (۱)

ما ان شاء الله بحث تشریک را از چهار جهت مورد بررسی قرار می دهیم:

۱. جواز تشریک. آیا تشریک جایز است یا اینکه باطل می باشد؟

۲. آیا تشریک جزء شرکت عقدیه است یا سببی مستقل می باشد؟

۳. صیغه ی آن به چه گونه است؟ آیا باید شرّکت گفت یا اشرکت یا اصلا کلمه ی شرکت در آن نباشد بلکه مفهوم شرکت را دارا باشد مانند خذت بالنصف.

۴. آیا در تشریک، مرابحه، مواضعه و تولیه راه دارد یا اینکه منحصر به تولیه است و نمی تواند سود بگیرد و یا از سود کمتر بگیرد؟ گفتیم صاحب جواهر احتمال داده است که مرابحه و مواضعه در آن جاری شود.

اما الاول: جواز تشریک

دلیل اول: اجماع

شیخ در مبسوط در باب بیع سلم می فرماید: در بیع سلم تا فرد جنس را تحویل نگیرد نمی تواند آن را بفروشد. مثلا کسی ده خروار گندم خریده است و پولش را داده است و قرار است که بایع پنج ماه دیگر آن را تحویل دهد. مشتری تا مبیع را قبض نکرده است نمی تواند آن را به دیگری بفروشد. بعد اضافه می کند: و ان کان قد قبضه صحت الشرکه و التولیه بلا خلاف (۲)

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۳، ص۳۰۳.

۲- مبسوط، شیخ طوسی، ج۲، ص۱۸۷.

همچنین ظاهر عبارات فقهاء هرچند تصریح به اجماع نکرده اند این است که در مسأله خلافی نیست و تشریک جایز می باشد. البته در اینکه تشریک جزء شرکت عقدیه است و یا بیع و امثال آن محل بحث است.

مخفی نیست که ادعای اجماع در این مسأله مشکلاتی دارد ولی می توان به عنوان مؤید به آن نگاه کرد.

دلیل دوم: عمومات عقود مانند (اوفوا بالعقود) (۱) و عقود به معنای عهود است و به معنای قرار داد می باشد و فرد با دیگری قرارداد می بندد که او در نصف با او شریک شود که باید به آن عمل کرد. همچنین است در مورد (المؤمنون عند شروطهم)

جواز تشریک کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

کلامی به مناسبت روز عرفه:

روز عرفه از یک نظر یکی از اعیاد مهم اسلامی است و بعضی از بزرگان نوشته اند که از اعیاد مهم اسلامی محسوب می شود و روز دعا و روز فضیلت است. روز عرفه از یک نظر مصادف با شهادت حضرت مسلم بن عقیل است بنا بر این این روز هم جای تبریک دارد و هم جای تسلیت.

از روایات استفاده می شود که شاید هیچ روزی در سال به اندازه ی این روز برای دعا اهمیت نداشته باشد.

مناسب است امروز برای دیگران دعا کنیم که این خود موجب می شود که دعای انسان در حق خودش نیز مستجاب شود.

موضوع: جواز تشریک

امام قدس سره تشریک را پنجمین سبب شرکت می داند و آن اینکه فرد معامله ای انجام می دهد و به دیگری می گوید که نصف ثمن آن را بپردازد و شریک شود. مثلاً خانه ای می خرد و از دیگری می خواهد که نصف آن را پرداخت کند و شریک شود و با هم در خانه زندگی کنند.

۱- مائده/سوره۵، آیه۱.

درباره ی تشریک بحث کافی نشده است و حال آنکه مسأله ی مهمی است و باید به طور گسترده درباره ی آن بحث کنیم.

بحث اول در مورد مشروعیت تشریک است یعنی به چه دلیل تشریک جایز است.

گفتیم که اجماع و عمومات دلیل بر مشروعیت آن است. زیرا شرکت یک نوع عقد است و باید به آن عمل کرد. همچنین (المؤمنون عند شروطهم) آن را شامل می شود.

دلیل سوم: روایات

بعضـی از بزرگان فقط گفته انـد که در این مورد اخباری وارد شـده است و حال آنکه روایات متعـددی در این خصوص وارد شده و باید آن را به شکل مستوفی بحث کرد.

این روایـات به دو دسـته تقسـیم می شونـد: یـک دسـته کاملاـ مربـوط به بحث مـاست و آن را مطرح می کنـد و دسـته ی دوم روایاتی که با قیاس اولویت بر بحث ما دلالت دارد.

اما الطائفه الاولی:

مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عِيسَى عَنْ مَنْصُورٍ عَنْ هِشَامِ بْنِ سَالِمٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنِ الرَّجُلِ يُشَارِكُ فِي السِّلْعَهِ قَالَ إِنْ رَبِحَ فَلَهُ وَ إِنْ وُضِعَ فَعَلَيْهِ. (هر دو در سود و ضرر شریکند.) (۱)

این روایت صحیحه است.

ظاهر این روایت این است که متاعی آماده بود و فرد آن را خریـده است که بعـد از آن صاحب مال از دیگری می خواهـد که در آن شریک شود نه اینکه ابتدا شریک شوند تا معامله ای را انجام دهند.

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۹، ص۵، ابواب الشرکه، باب۱، شماره ۲۴۰۳۱، ح۱، ط آل البیت.

دیگر اینکه امام علیه السلام اصل صحت را مسلم فرض کرده است و فقط در اثر آن که شرکت در سود و زیان است را بیان فرموده است.

مُحَمَّدُ بْنُ یَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ یَحْیَی عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ رِفَاعَهَ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا الْحَسَنِ مُوسَی ع عَنْ رَجُلٍ شَارَکَ رَجُلًا فِی جَارِیَهٍ لَهُ وَ قَالَ إِنْ رَبِحْنَا فِیهَا فَلَکَ نِصْفُ الرِّبْحِ وَ إِنْ کَانَتْ وَضِیعَهً فَلَیْسَ عَلَیْکَ شَیْ ءٌ (اگر سود کردیم نصف سود را به تو می دهم و اگر ضرری رخ داد چیزی بر تو نیست.) فَقَالَ لَا أَرَی بِهَذَا بَأْساً إِذَا طَابَتْ نَفْسُ صَاحِبِ الْجَارِیَهِ. (۱)

سند این حدیث معتبر است.

معنای این حدیث نیز این است که فرد، کنیزی داشته است (نه اینکه بخواهد آن را بخرد) و بعد از کسی تقاضا می کند که در قیمت آن شریک شود و کنیز به هر دو خدمت کند.

اینکه فقط در سود شریک باشند و در ضرر شریک نباشند نکته ای است که امام قدس سره آن را متعرض نشده است ولی صاحب عروه در مسأله ی ۵ آن را متذکر شده است و این شرط را صحیح می داند. جماعتی از محشین نیز با او موافقت کرده اند و ان شاء الله آن را بحث خواهیم کرد. بنا بر این این روایت چیزی بر خلاف قاعده نمی گوید تا گفته شود که ذیل آن مورد عمل قرار نگرفته است.

مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ الصَّفَّارِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَیْنِ عَنْ وُهَیْبِ بْنِ حَفْصٍ عَنْ أَبِی جَعْفَرٍ ع قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنِ الرَّجُلِ یُشَارِکُ الرَّجُلَ عَلَی السِّلْعَهِ وَ یُوَلِّیهِ عَلَیْهَا (شاید اشاره به بیع تولیه باشد که فردی بخشی از آن را بدون سود و یا کمتر از رأس المال از فرد می خرد و با او شریک می شود.) قَالَ إِنْ رَبِحَ فَلَهُ وَ إِنْ وُضِعَ فَعَلَیْهِ الْحَدِیثَ. (۲)

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۹، ص۷، ابواب الشرکه، باب۱، شماره ۲۴۰۳۸، ح۸، ط آل البیت.

۲- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۹، ص۷، ابواب الشرکه، باب۱، شماره ۲۴۰۳۶، ح۶، ط آل البیت.

وهیب بن حفص در رجال نام سه نفر است که یکی از اصحاب امام صادق علیه السلام است و ثقه می باشد ولی دو نفر از آنها ظاهرا از اصحاب نیستند و مجهول الحال می باشند. از آنجا که در روایت فوق فرد، مستقیما از امام باقر علیه السلام روایت می کند ظاهر همان وهیب ثقه می باشد. حتی اگر او ثقه نباشد ولی چون روایات متعدد و متضافر است ضعف سند آن مشکلی ایجاد نمی کند.

اما الطائفه الثانیه: روایاتی که در مورد دلال وارد شده است که دلال به دیگری می گوید که جنس خوبی پیدا کرده ام و تو تمام پول آن را بده و هر دو در سود آن شریک باشیم. در اینجا دلال پولی نمی دهد و فقط به سبب زحمتی که کشیده و متاع را پیدا کرده است می خواهد در سود شریک باشد.

عَنِ ابْنِ أَبِی نَصْرٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ سَمَاعَةَ عَنْ عَبْدِ الْحَمِیدِ بْنِ عَوَّاضٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِی جَعْفَرٍ ع قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنِ الرَّجُلِ یَشْتَرِی الدَّابَّةَ (کسی اسب و یا شتری خرید) وَ لَیْسَ عِنْدَهُ نَقْدُهَا (ولی پول ندارد ثمن آن را پرداخت کند) فَأَتَی رَجُلٌ مِنْ أَصْحَابِهِ فَقَالَ یَا فُلَانُ انْقُدْ عَنِّی ثَمَنَ هَذِهِ الدَّابَّةِ (از طرف من که نسیه خریده ام تو کل پول آن را پرداخت کن) وَ الرِّبْحُ بَیْنِی وَ بَیْنَکَ (و نصف سود آن را به من بده) فَنَقَدَ عَنْهُ (او نیز کل پول را پرداخت کرد) فَنَفَقَتِ الدَّابَّةُ (دابه از بین رفت) قَالَ ثَمَنُهَا عَلَیْهِمَا (هر دو باید پول آن را بدهند) لِأَنَّهُ لَوْ کَانَ رِبْحٌ فِیهَا لَکَانَ بَیْنَهُمَا (زیرا اگر سودی داشت هر دو سود می بردند.) (1)

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۹، ص۵، ابواب الشرکه، باب۱، شماره ۲۴۰۳۲، ح۲، ط آل البیت.

این روایت ظاهرا صحیحه است.

ان قلت: این روایات ارتباطی به بحث ندارد زیرا بحث ما در مشارکت است ولی این روایات سخن از جایی می گویند که یک فرد تمام پول را داده است.

قلنا که در جایی که اگر کسی تمام پول را بدهد شراکت حاصل می شود در جایی که کسی مثلا نصف پول را می دهد شراکت به طریق اولی حاصل می شود.

ان قلت: اگر کسی تمام ثمن را پرداخته است مالک آن شده است حال اگر مبیع تلف شود چرا دلال که مالکیتی ندارد ضامن نصف باشد؟

قلنا این یک نوع قرارداد ضمنی است و وقتی می گویند که در سود شریک هستیم مفاد آن این است که در ضرر نیز شریک هستیم و باید بر اساس قرارداد عمل شود و امام علیه السلام نیز به همین استدلال کرده است.

عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ سَمَاعَةَ عَنْ صَالِحِ بْنِ خَالِدٍ وَ عُبَيْسِ بْنِ هِشَامٍ عَنْ ثَابِتِ بْنِ شُرَيْحٍ عَنْ دَاوُدَ الْأَبْزَارِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ اشْتَرَى بَيْعاً (چیزی خرید) وَ لَمْ يَكُنْ عِنْدَهُ نَقْدٌ (و پولی نداشت) فَأَتَى صَاحِباً لَهُ (نزد رفیقش آمد) وَ قَالَ انْقُدْ عَنِّي وَ الرِّبْحُ بَيْنِي وَ بَيْنَكَ فَقَالَ إِنْ كَانَ رِبْحاً فَهُوَ بَيْنَهُمَا وَ إِنْ كَانَ نُقْصَاناً فَعَلَيْهِمَا. (۱)

عبیس تصغیر عباس است و عبیس بن هشام ثقه می باشد. ثابت بن شریح نیز از ثقات است ولی داود ابزاری مجهول الحال می باشد. نام او داود بن راشد ابزاری است.

ص: ۲۸

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۹، ص۶، ابواب الشرکه، باب۱، شماره ۲۴۰۳۳، ح۳، ط آل البیت.

صَفْوَانَ بْنِ یَحْیَی عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَمَّارٍ قَالَ: قُلْتُ لِلْعَبْدِ الصَّالِحِ ع (موسی بن جعفر علیه السلام) الرَّجُلُ یَدُلُّ الرَّجُلَ عَلَی السِّلْعَهِ فَیَقُولُ اشْتَرِهَا وَ لِی نِصْفُهَا (و نصف آن را به من بده) فَیَشْتَرِیهَا الرَّجُلُ وَ یَنْقُدُ مِنْ مَالِهِ (تمام پول را می دهد) قَالَ لَهُ نِصْفُ الرِّبْحِ (نصف سود مال اوست نه نصف مال) قُلْتُ فَإِنْ وُضِعَ یَلْحَقُهُ مِنَ الْوَضِیعَهِ شَیْ ءٌ (آیا ضرر هم دامان او را می گیرد؟) قَالَ عَلَیْهِ مِنَ الْوَضِیعَهِ کَمَا أَخَذَ الرِّبْحَ. (۱)

این روایت صحیحه است.

این روایت از روایات قبلی این طائفه بهتر است زیرا دلال مال را نمی خرد بلکه فقط به رفیقش می گوید که مالی پیدا کرده است و او آن را بخرد.

تشریک کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: تشریک

بحث در اسباب شرکت است به پنجمین عامل رسیده ایم که تشریک نام دارد. در تعریف تشریک گفتیم که کسی به دیگری می گوید که جنسی را خریده است و یا می خواهد بخرد و او مقداری از مبلغ آن را بپردازد و به همان نسبت در آن شریک شود.

در اینجا در چند مقام قرار بود بحث کنیم. مقام اول مشروعیت تشریع است که آن را بحث کردیم.

مقام دوم: آیا تشریک عقدی مستقل است یا اینکه یکی از مصادیق بیع می باشد و یا تشریک همان عقد شرکت است (الشرکه العقدیه) که دو نفر پول خود را روی هم می گذارند و قراردادی منعقد می کنند؟ بنا بر این در این مقام سه احتمال وجود دارد.

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۹، ص۶، ابواب الشرکه، باب۱، شماره ۲۴۰۳۴، ح۴، ط آل البیت.

بعضی از بزرگان تصریح کردند که شرکت از اقسام بیع است.

صاحب جواهر به نقل از علامه می فرماید: لو کان المشتری قد اشتری شیئا و أراد ان یشرک غیره فیه لیصیر له بعضه بقسطه من الثمن جاز بلفظ البیع و التولیه و المرابحه و المواضعه. (۱)

علامه در تذکره در عبارت روشن تری می فرماید: مسأله ۵۱۶: الشرکه و التولیه بیع بلفظ الشرکه و التولیه (می تواند بگوید: شرّکتک و یا بگوید: ولّیتک) حکمها حکم البیع فی جمیع الأحکام (خیار و شفعه و جمیع احکام بیع در آن وجود دارد.) إلاّ

أنّها تقتضی البیع بالثمن الأوّل خاصّه (اگر تولیه باشد باید به قیمت اول خرید و فروش شود). ویلحق بهما (شرکت و تولیه) جمیع ما یلحق بالبیع من الخیار والشفعه وغیرهما علی إشکال فی الشرکه (عبارت ایشان ابهام دارد که آیا اشکال در شفعه است یا در خیار و شفعه یا در جمیع احکام که البته بعید است مراد ایشان جمیع الاحکام باشد زیرا در سابق به صراحت بیان کرد که شرکت و تولیه در جمیع احکام همانند بیع هستند). (۲)

صاحب حدائق در کتاب البیع بعد از اقسام اربعه ی بیع می فرماید: و زاد بعضهم قسما خامسا، و هو إعطاء بعض المبیع برأس ماله (یعنی مثلا به کسی بگوید که نصف مبیعی که خودش با رأس المال خریده است را بردارد و شریک شود)، ذکره الشهید فی الدروس و اللمعه، و لم یذکره کثیر منهم (بنا بر این ایشان تشریک را قسمی از اقسام بیع می دانند). (۳)

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۳، ص۳۰۳.

۲- تذکره الفقهاء، علامه ی حلی، ج۱۱، ص۳۶۱، مؤسسه ی آل البیت.

۳- حدائق الناضره، شیخ یوسف بحرانی، ج۱۹، ص۱۹۸.

نقول: انصاف این است که لا ینبغی الشک که تشریک یک نوع بیع است زیرا بیع عبارت است از مبادله ی مالی به مالی و در تشریک نیز همین اتفاق می افتد ولی به لفظ شرّکتک انجام می شود.

بنا بر این اگر به لفظ بیع عقد را منعقد کنند نتیجه ی آن شرکت است مثلا بگوید: بعتک نصفه بهذا القیمه در این صورت ملزوم بیع است و لازم شرکت می باشد. اما گاه فرد به سراغ لازم می رود و از لفظ شرّکتک استفاده می کند که ملزوم در این صورت بیع است و هر دو صورت جایز می باشد.

امام قدس سره نیز در قسم دوم از اسباب شرکت به (العقود الناقله) اشاره کرد یعنی فرد معامله ای می کند که لازمه ی آن شرکت است در ما نحن فیه که سبب پنجم است نیز همین را می گوییم که معامله ای انجام می شود که لازمه ی آن شرکت است. بنا بر این شرکت، واقعا بیع می باشد و همچنین ارتباطی به شرکت عقدیه ندارد و اینکه بعضی احتمال داده اند که تشریک همان شرکت عقدیه است صحیح نمی باشد زیرا در تشریک کاری انجام شده و جنسی خریده شده است و بعد شرکت رخ می دهد ولی در شرکت عقدیه قبل از اینکه کار و معامله ای انجام شود شرکت محقق می شود و بعد با ثمن مشترک معامله می کنند. بنا بر این تشریک نه شرکت عقدیه است و نه سبب جدیدی.

مقام سوم: صیغه ی تشریک

هم با لفظ شرکت می توان تشریک را انجام داد و هم با لفظ بیع. روایاتی که قبلا به آن اشاره کردیم بسیاری به لفظ شرکت بود.

ص: ۳۱

مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عِيسَى عَنْ مَنْصُورٍ عَنْ هِشَامِ بْنِ سَالِمٍ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنِ الرَّجُلِ یُشَارِکُ فِی السِّلْعَهِ قَالَ إِنْ رَبِحَ فَلَهُ وَ إِنْ وُضِعَ فَعَلَیْهِ. (هر دو در سود و ضرر شریکند.) (۱)

این روایت صحیحه است.

همین گونه است روایت وهیب:

عَنْ وُهَیْبٍ عَنْ أَبِی بَصِیرٍ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ ع فِی الرَّجُلِ یُشَارِکُهُ الرَّجُلُ فِی السِّلْعَهِ یَدُلُّ عَلَیْهَا قَالَ إِنْ رَبِحَ فَلَهُ وَ إِنْ وُضِعَ فَعَلَیْهِ. (۲)

لفظ (یشارکه) ظهور در این دارد که صیغه از ماده ی شرکت خوانده شده است.

مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ الصَّفَّارِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَیْنِ عَنْ وُهَیْبِ بْنِ حَفْصٍ عَنْ أَبِی جَعْفَرٍ ع قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنِ الرَّجُلِ یُشَارِکُ الرَّجُلَ عَلَی السِّلْعَهِ وَ یُوَلِّیهِ عَلَیْهَا (شاید اشاره به بیع تولیه باشد که فردی بخشی از آن را بدون سود و یا کمتر از رأس المال از فرد می خرد و با او شریک می شود.) قَالَ إِنْ رَبِحَ فَلَهُ وَ إِنْ وُضِعَ فَعَلَیْهِ الْحَدِیثَ. (۳)

طبق این روایت هم با صیغه ی ولیتک می توان شرکت را منعقد کرد و هم با صیغه ای که از ماده ی شرکت باشد مانند شارکتک.

همچنین شرکت را می توان با لفظ وهبتک نصفه، صالحتک نصفه و اوقفتک نصفه و سایر عقود ناقله منعقد کرد. حتی با معاطات هم می توان شرکت را منعقد کرد مثلا کسی به دیگری می گوید که نصف ثمن را بده و در مال با من شریک شو و او نیز بدون اینکه قبلت بگوید نصف پول را می دهد.

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۹، ص۵، ابواب الشرکه، باب۱، شماره ۲۴۰۳۱، ح۱، ط آل البیت.

۲- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۹، ص۶، ابواب الشرکه، باب۱، شماره ۲۴۰۳۵، ح۵، ط آل البیت.

۳- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۹، ص۷، ابواب الشرکه، باب۱، شماره ۲۴۰۳۶، ح۶، ط آل البیت.

همچنین گاه با کتابت منعقد می شود و علماء پیشین هرچند در کتابت شبهه داشتند ولی به نظر ما کتابت اقوی از صیغه ی لفظی است و امروزه معاملات مهم را حتما روی کاغذی که امضاء کنند منعقد می نمایند بنا بر این کتابت و امضاء قرارداد یک نوع انشاء عقد می باشد.

مقام چهارم: همان گونه که قبلاً نیز اشاره کردیم بین صاحب جواهر و بین شهید اول و دوم بحث بود که به نظر شهیدین تشریک باید به شکل تولیه باشد یعنی نه سود در آن باشد (مرابحه) و نه زیان (مواضعه) ولی صاحب جواهر مانعی در این نمی دید که معامله با سود یا کمتر از قیمت اصلی انجام شود. حتی آن را می توان به صورت مساومه انجام داد که قیمت اصلی مبیع در آن ذکر نمی شود و فرد فقط به دیگری می گوید که نصف آن را به فلان مبلغ بخر و با من شریک باش و دیگر کاری نداشته باش که من آن را به چه مقدار خریده ام.

بقی هنا امر: مطلبی را صاحب جواهر و دیگران و بعضی از اهل سنت ذکر کرده اند و آن اینکه اگر کسی سخنی از ثمن به میان نیاورد و نگوید که دیگری در نصف ثمن یا کمتر و یا بیشتر با او شریک باشد و فقط به عنوان و لفظ شرکت اشاره کرده بگوید: (انت شریکی فی هذا المتاع) آیا شرکت منعقد می شود یا نه؟

بسیاری قائل به بطلان این نوع شرکت هستند و دلیل بطلان آن جهالت ثمن است معلوم نیست که بیع است یا هبه و یا نوعی دیگر.

ص: ۳۳

ولی بعضی قائل هستند که این ظهور در نصف دارد و صحیح می باشد. بنا بر این به دلیل انصراف عرفی که به نصف دارد صحیح می باشد.

بعد مثال زده اند که اگر کسی اقرار کند و بگوید که خانه مال شما دو نفر است در اینجا قائل به مناصفه می شوند. بنا بر این در ما نحن فیه نیز ظهور در نصف دارد.

نقول: بعید می دانیم که چنین انصرافی در کار باشد. مثلا اگر کسی بگوید که در این خانه با من شریک هستی انصراف به این ندارد که نصف خانه مال اوست. این بیع غرری است و رسول خدا (ص) نیز از آن نهی کرده است.

همچنین در مثال نیز خدشه می کنیم که در اقرار نیز نمی پذیریم که بالمناصفه باشد.

امتزاج در شرکت کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

بحث اخلاقی:

رسول خدا (ص) در حدیثی می فرماید: أ تحبّ أن یلین قلبک و تدرک حاجتک؟ ارحم الیتیم و امسح رأسه و أطعمه من طعامک یلن قلبک و تدرک حاجتک. (۱)

یعنی دوست داری قلب تو نرم شود و از حالت قساوت و سنگدلی بیرون بیایی و حاجت روا نیز بشوی؟ برای این کار به یتیم رحم کن و دست به سر او بکش و از همان غذایی که خودت می خوری به او بده که با این کار قلبت نرم می شود و به حاجتت می رسی.

قلب انسان دارای حالات مختلفی است یکی از حالات بسیار بد قلب انسان قساوت و سنگدلی و بی رحمی است و آن اینکه انسان در مقابل هیچ مسأله ی عاطفی عکس العملی نشان ندهد (همانند وهابی ها و داعش و امثال آنان). قرآن مجید نیز در مورد بعضی از بنی اسرائیل می گوید: (ثُمَ قَسَتْ قُلُوبُکُمْ مِنْ بَعْدِ ذلِکَ فَهِیَ کَالْحِجارَهِ أَوْ أَشَدُّ قَسْوَه ًوَ إِنَّ مِنَ الْحِجارَهِ لَما یَتَفَجَّرُ مِنْهُ الْأَنْهارُ وَ إِنَّ مِنْها لَما یَشَّقَّقُ فَیَخْرُجُ مِنْهُ الْماءُ وَ إِنَّ مِنْها لَما یَهْبِطُ مِنْ خَشْیَهِ اللَّهِ وَ مَا اللَّهُ بِغافِلٍ عَمَّا تَعْمَلُونَ) (۲)

۱- نهج الفصاحه، ابوالقاسم پاینده، ج۱، ص۱۶۰، حدیث۲۷.

۲- بقره/سوره۲، آیه۷۴.

یعنی قلب آنها مانند سنگ و از آن هم سخت تر شد و حال آنکه سنگ ها از خودشان انعطافی نشان می دهند گاه سنگ می شکافد و چشمه های آب از آن جاری می شود و گاهی شکاف های باریکی پیدا می کنند و آبی از آنها تراوش می کند که

آن آب لا اقل اطراف خود را آباد می کند بعضـی از سـنگ ها هم از خوف خدا از کوه به زیر می افتد. این نشان می دهد که جمادات نیز در عالم خود درک و شعوری خاص خود را دارند.

حالت قلب گاه نرمش است و آن اینکه در مقابل مناظر ناراحت کننده مانند یتیم و بیمار سخت و امثال آنها عکس العمل نشان می دهـد و گاه به گریه می افتـد و گاه تحریک می شود که کمک کند. این قلب محبوب خداست. قلب اول مایه ی کشـتار و خونریزی و ویرانی و بدبختی است. قلب اول، قلب حیوانات درنده است نه قلب انسان.

برای اینکه قلب انسان نرم و لطیف و خـدا پسـندانه شود دسـتوراتی ارائه شـده است که یکی از آنها در این روایت آمـده و آن اینکه انسان نسبت به یتیم ترحم کند.

یتیم هم غـذای روح می خواهد و هم غذای جسم. غذای جسم او این است که انسان از غذای خود به او بدهد و غذای روح او این است که انسان دست به سر او بکشد و به او محبت نشان دهد و جانشین محبت پدر و یا مادر او شود.

در اینجا نکته ی قابل توجهی وجود دارد و آن اینکه خـدمت به یتیم دو جانبه است و فرد هم به یتیم خـدمت می کنـد و هم به خودش. خـدمت به خودش این است که قلبش قلب لطیف و نرم می شود و به حاجـاتش می رسـد. همه ی کارهای خیر نوعی خـدمت به خود انسان است. اگر انسان به نیازمندی کمک کند قبل از آنکه او نتیجه بگیرد خودش نتیجه می گیرد و روحیه ی سخاوت که از فضائل انسانی است در او پرورش می یابد.

ص: ۳۵

در آیه ی شریفه ی (مَثَلُ الَّذینَ یُنْفِقُونَ أَمْوالَهُمْ فی سَبیلِ اللَّهِ کَمَثَلِ حَبَّهٍ أَنْبَتَتْ سَبْعَ سَنابِلَ فی کُلِّ سُنْبُلَهٍ مِائَهُ حَبَّهٍ) (۱) گفته ایم که کسانی که اموالشان را فی سبیل الله انفاق می کنند ابتدا خودشان را پرورش می دهند زیرا خداوند می فرماید: مثل خود کسانی که انفاق می کنند مانند مثل حبه است نه مثل اموالی که انفاق می کنند. البته انفاق آنها نیز آثار خاص و ویژه ی خودش را دارد.

از جنگ تحمیلی یتیمان بسیاری باقی مانده است که باید مراقب آنها بود و باید حاجات آنها را روا کرد. تکرار کار خیر روح انسان را پرورش می دهد.

موضوع: امتزاج در شرکت

امام قدس سره در این مسأله به سراغ بحث امتزاج می رود و آن اینکه دو چیز با هم مخلوط شوند که این موجب شرکت می شود. امام در این مسأله به سراغ مصادیق امتزاج رفته و شش رقم از آنها را بیان کرده است و قائل است که بعضی موجب شرکت واقعیه می شود و بعضی موجب شرکت ظاهریه و بعضی موجب هیچ یک از این دو نمی شود:

۱. امتزاج مایعات با هم مانند امتزاج آب با آب و روغن زیتون با روغن زیتون. این امتزاج گاه عمدی است و گاه سهوی و حتی گاه دو روغن مختلف با هم مخلوط می شود مثلاـ روغن کنجد با روغن زیتون با هم ممتزج می شوند که در نتیجه صاحبان آنها با هم شریک می شوند و صاحب هر روغنی به مقدار روغنش شریک می باشد.

۲. اختلاط جامدات نرم مانند انواع آردها. مثلا آرد گندم با آرد گندم مخلوط شود و همچنین است در مورد مخلوط شدن دو آرد مختلف. امام قدس سره قائل است که لا یبعد که شرکت در این فرع ظاهریه باشد.

۱- بقره/سوره۲، آیه۲۶۱.

۳. مخلوط شـدن دانه های ریز با همماننـد مخلوط شدن گندم با گندم. همچنین است در مورد مخلوط شدن گندم با جو. گاه به دانه ی خشخاش نیز مثال می زنند و هکذا دانه ی دُخن با دُخن (ارزن). شرکت در این موارد ظاهریه ی حکمیه یعنی احکام شرکت را دارد ولی واقعا به ملکیت صاحبش باقی است.

۴. مـورد قبـل به غیر جنس مخلـوط شـود مثلاـ دانه ی ارزن بـا دانه ی خشـخاش مخلوط شود به گونه ای که قابـل جـدا کردن نباشد. در این مورد شـرکت رخ نمی دهد و باید با هم مصالحه کنند. البته امام قدس سـره متذکر نشده است که اگر حاضـر به مصالحه نشوند چه حکمی دارد.

۵. مخلوط شدن جنس های دانه درشت مانند گردو با گردو، بادام با بادام و دراهم با دراهم (البته دراهم با هم متفاوت هسـتند و مراد جـایی است که دراهم و یـا دنانیر شبیه به هم با هم مخلوط شونـد.) امام قـدس سـره در اینجا نیز قائل به مصالحه است و اینکه شرکت مطلقا رخ نمی دهد.

۶. مخلوط شـدن لبـاس ها و پارچه های مشابه با هم یا مثلا فرش های ماشـینی شبیه به هم با هم مخلوط شونـد و همچنین مانند مخلوط شـدن گوسـفندان با هم و امثال آن. امام قـدس سـره قائل است که در اینجا نیز شـرکت رخ نمی دهد و راه حل در این صورت یا تصالح است و یا قرعه کشیدن.

مرحوم سید نیز در عروه به این مصادیق اشاره می کند.

به عنوان مقـدمه می گوییم: مرحوم محقق و صاحب کفایه و صاحب جواهر و شـهید ثانی در مسالك قاعـده ای کلی را مطرح کرده انـد و آن اینکه: و کـل مـالین مزج أحـدهما بالآـخر بحیث لاـ یتمیزان، تحققت فیهمـا الشـرکه اختیارا کان المزج أو اتفاقا مقصودا به الشـرکه أو لاـ (چه به قصـد شـرکت آنهـا را مخلوط کرده باشـند و چه بـدون آن) بلاـ خلاـف أجـده فیه، بـل لعل الإجماع بقسمیه علیه (۱)

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص۲۹۱.

بنا بر این معیار در شرکت این است که دو مال به گونه ای با هم مخلوط شوند که قابل تمییز نباشند.

شهید ثانی نیز در مسالک می فرماید: و له: " و کل مالین – إلی قوله – أو اتفاقا". المراد بالاتفاق هنا عدم الاختیار کما لو سقط أحدهما علی الآخر، (مثلا دو مال روی هم بیفتند و با هم مخلوط شوند) أو غیره، بأن ورثا معا مالا و نحو ذلک، فإنه فی حکم المزج بالاختیار. (۱)

نقول: دلیلی که ما بر حصول شرکت در فرض اختلاط بیان کردیم حکم عقل بود زیرا عقل می گوید وقتی دو مال با هم مخلوط شوند از یک سو مالکیت هر دو زائل نمی شود و از طرفی آنها را نمی توان از هم جدا کرد در اینجا نمی شود قرعه کشید و همه را به یک نفر دارد از این رو عقلا چاره ای جز حاصل شدن شرکت نیست. اجماع نیز از همین حکم عقل سرچشمه گرفته است.

بله می توان اموال را با هم قسمت کرد ولی سخن در این است که اگر نخواهند قسمت کنند حکم فقهی آن چیست.

امتزاج در شرکت کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: امتزاج در شرکت

بحث در مسأله ی امتزاج در شرکت است و گفتیم که چهارمین عامل شرکت مزج و اختلاط است. مزج معمولا در مایعات و اختلاط در غیر آن به کار برده می شود هرچند این دو لفظ تاثیری در بحث ما نداد.

امام قدس سره در مسأله ی اول شش رقم از آن را بیان فرمود و بعضی را موجب شرکت واقعی می دانست و بعضی را شرکت ظاهری و بعضی را موجب شرکت نمی دانست. در عروه پانزده حاشیه نیز این بحث ها در مورد شرکت واقعی و ظاهری وجود دارد.

ص: ۳۸

۱- مسالک الافهام، شهید ثانی، ج۴، ص۳۰۵.

روایتی در این مورد وجود ندارد و باید بر اساس قاعده و عرف و بناء عقلاء اقدام کرد.

مرحوم محقق معیاری در اینجا بیان کرده فرموده است: و کل مالین مزج أحدهما بالآخر بحیث لا یتمیزان، تحققت فیهما الشرکه اختیارا کان المزج أو اتفاقا مقصودا به الشرکه أو لا (۱)

معیار این است که نتوان بین دو مال تمییز قائل شد. ما نیز همین معیار را قبول داریم و شهید ثانی و صاحب جواهر نیز آن را قبول کرده اند. دلیل آن نیز حکم عقلاء است که مال ممتزج را مال واحد می دانند و در نتیجه شرکت نیز حاصل می شود.

زیرا نمی توان گفت که هر دو مالک نیستند و قرعه هم نمی توان کشید و همه را به یکی داد بنا بر این چاره ای جز قول به شرکت نیست.

در اینجا چند نکته را باید توضیح داد:

اول اینکه امتزاج و اختلاط موجب ایجاد وحدت حقیقیه نمی شود. وحدت در اینجا عرفی است یعنی یک لیتر آب مال این فرد و یک لیتر دیگر مال دیگری بود و آن را روی هم ریختیم و فی علم الله اجزاء ملک هر کسی غیر از اجزاء ملک دیگری است و فقط کنار هم قرار گرفته اند. اجزاء ملک هر کدام عقلا جداست و وحدت عقلیه ی حقیقیه در میان آنها ایجاد نمی شود. اما در نظر عرف یک جنس محسوب می شود. ما نیز کاری به وحدت عقلی نداریم زیرا در مباحث فقهی، موضوعات طبق نظر عرف می باشد.

دوم اینکه امام قدس سره و دیگران فرموده اند که شرکت گاه واقعی است و گاه ظاهری. در مثل امتزاج مایعات شرکت واقعی رخ می دهد ولی در اختلاط بعضی اشیاء با هم شرکت ظاهری محقق می شود.

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص۲۹۱.

نقول: ما فرق این دو شرکت را با هم متوجه نمی شویم. زیرا شرکت یا هست یا نیست. بله در اصول حکم ظاهری و واقعی داریم و حکم ظاهری این است که دلیل قطعی برای آن اقامه نشده و فقط حجّت شرعی در مورد آن وجود دارد مانند، قول عادل، ظاهر لفظ و اماره ی شرعیه. در این موارد یقین نداریم که حکم، واقعی باشد ولی حجّت بر آن داریم. اما حکم واقعی مانند نماز چیزی است که یقین داریم واقعی است. به هر حال، در موضوعات، واقعی و ظاهری معنایی ندارد. شرکت نیز از قبیل موضوعات است مثلا در خون چیزی به نام خون واقعی و ظاهری نداریم.

ان قلت: محقق و دیگران از لفظ امتزاج استفاده کرده اند نه اختلاط

قلت: معیار این است که موضوع واحد شوند به گونه ای که قابل تمییز نباشند.

نکته ی سوم این است که در جایی که حبوبات با هم مخلوط می شوند مانند دانه های خشخاش و گندم و جو و امثال آن. در این صورت چون نمی توانیم آنها را جدا سازی کنیم شرکت رخ می دهد.

حتی اگر گندم و جو یا دانه ای ارزن و خشخاش را با هم مخلوط کنیم کسی حاضر نیست که دانه های آنها را از هم جدا کند. عرف در اینجا حکم می کند که مال، مال واحدی شده است. عرف در اینجا هرچند آنها را از هم تمییز می دهد ولی چون کسی آنها را از هم جدا نمی کند مخصوصا که دانه ها بسیار ریز باشند مانند دانه های خشخاش و بارهنگ، در این صورت شرکت محقق می شود. بله اگر دستگاهی باشد که بتوان آنها را از هم جدا کرد شرکت صورت نمی گیرد.

ص: ۴۰

نکته ی دیگر این است که در شق پنجم امام قدس سره اگر دنانیر با هم قاطی شوند و همه از یک نوع باشند (مانند اینکه اسکناس های مانند هم با هم قاطی شوند یا گردوهای یک درخت با گردوهای مشابه مخلوط شود و هیچ علامتی وجود ندارد که معیار تفکیک باشد.) امام قدس سره قائل به مصالحه یا قرعه شده است.

نقول: چون اینها لا یتمیّزان هستند شرکت محقق می شود. چه دلیلی وجود دارد که قائل به شرکت نشویم و به سراغ مصالحه یا قرعه برویم؟

سؤال دیگری که مطرح می شود این است که بین مصالحه یا قرعه و شرکت چه فرقی وجود دارد؟ زیرا اثری که شرکت دارد با اثری که مصالحه و قرعه دارد یکی است. زیرا حتی اگر شرکت محقق شود و مالها را تقسیم کنیم اینکه چه سهمی مربوط به چه فردی است را با مصالحه یا قرعه تعیین می کنند.

اما در مورد شق ششم امام قدس سره می گوییم: مثلا فرش های ماشینی که هم اندازه و یک رنگ هستند با هم مخلوط شده است در این صورت هم عرفا موضوع واحدی پدید آمده است و نباید ابتدا به سراغ مصالحه یا قرعه رفت زیرا سؤال می شود که قبل از مصالحه یا قرعه کدام مال، مال زید است و کدام مال عمرو است؟ وقتی نمی شود آنها را از هم تفکیک کرد پس شرکت محقق شده است. امام قدس سره در این صورت فرموده است که قطعا شرکت محقق نمی شود که وجه آن برای ما مشخص نیست.

بنا بر این ما در هر شش صورت قائل به شرکت می شویم.

ص: ۴۱

همچنین اگر بخواهیم با دیگری شرکت عقدیه ببندیم شرط آن این است که سرمایه ها را روی هم بریزیم و عقد شرکت را بخوانیم. حال اگر دو نفر دینارهای خود را روی هم ریختند و عقد شرکت را خواندند، آیا می توان گفت که شرکت محقق نشده است؟ همه قبول دارند که شرکت حاصل می شود حال چرا در شرکت غیر عقدیه که با امتزاج رخ می دهد آن را نمی گویند.

شرکت با امتزاج و بیان احکامی از شرکت کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: شرکت با امتزاج و بیان احکامی از شرکت

حاصل بحث این بود که مطابق آنچه امام قدس سره ترسیم کرده است امتزاج شش صورت دارد که یک صورت مسلما موجب شرکت واقعی می شود و چند صورت آن موجب شرکت ظاهری می شود و بعضی از آن صور قطعا موجب شرکت نمی شود.

ما گفتیم که اختلاط و امتزاج هنگامی سبب شرکت می شود که مالین، بعد از اختلاط مال واحد شوند به گونه ای که قابل تمییز نباشند و از آنجا که تمام آن صور شش گانه در نظر عرف مال واحد می شوند و قابل تمییز نیستند در تمامی آن صور شرکت حاصل می شود. همچنین گفتیم که مراد امام قدس سره را از شرکت واقعی و ظاهری متوجه نمی شویم.

اکنون به دو شاهد برای این بحث می آوریم.

شاهد اول: اگر مثلاـ در صورت ششم قالی هایی که با هم مخلوط شود قسمتی از آن سرقت شود و یا بر اثر آتش سوزی مقداری از آنها از بین رود در اینجا کسی قائل نیست که باید قرعه کشید و همه را به یک نفر داد. بلکه می گویند که بر اساس قاعده ی عدل و انصاف نصف خسارت به هر یک اختصاص می یابد. بله ممکن است آنچه از بین رفته فقط مال زید و یا عمرو بوده باشد و یا مال یکی بیشتر دچار خسارت شده باشد ولی چون قابل تشخیص نیست چاره ای نیست مگر اینکه باقی مانده را به بین آن دو تقسیم کنند. عرف عقلاء هرگز قرعه را نمی پذیرند.

ص: ۴۲

همچنین اگر نتاجی در این میان حاصل شود مثلا بیست گوسفند از زید با بیست گوسفند از عمرو مخلوط شود و قابل تفکیک نباشد و سرآخر بیست فرزند از آنها متولد شود در اینجا نیز قرعه نمی کشند تا تمام بچه گوسفندها را به یکی بدهند بلکه آنها را تقسیم می کنند و این به دلیل آن است که شرکت حاصل شده است.

وقتی در صورت ششم امام قدس سره که شرکت در آن کم رنگ تر است حکم چنین می باشد به طریق اولی در شقوق دیگر نیز همین حکم جاری است.

شاهد دوم: در شرکت عقدیه خواهیم گفت که مشهور و معروف این است که بعد از اجرای صیغه، مال ها را با هم مخلوط کنندم علماء قائل هستند که قاطی کردن آنها با هم کافی است ولی امام قدس سره قائل است که شرکت با قاطی کردن حاصل نمی شود. (زیرا عقیده ی ایشان بر این است که اگر دراهم را با هم مخلوط کنند شرکت حاصل نمی شود.)

ما می گوییم اگر شرکت حاصل نشود حکم به مخلوط کردن اموال با هم کار لغوی است زیرا بعید است قاطی کردن اموال تعبد محض باشد.

ان قلت: اگر دراهم را مخلوط کنند، شرکت حاصل شود پس عقد شرکتی که منعقد کرده اید چه فایده ای دارد؟

قلت: عقد شرکت برای این است که می خواهیم با آن اموال مخلوط شده معاملاتی را انجام دهیم و خرید و فروش کنیم و واضح است که صرف مخلوط کردن اموال با هم اگر بدون عقد باشد اذن در انجام معامله را ایجاد نمی کند. بنا بر این قرارداد برای عمل به شرکت است نه برای اینکه مال، مشترک شود.

ص: ۴۳

از آنجا که این مسائل تعبدی نیست ما اگر با مشهور هم مخالفت کنیم هراسی نداریم.

بقی هنا امر:

صاحب عروه اقسام بیشتری را ذکر کرده است مانند: شرکت قهریه (که بدون اختیار دو مال مانند دو آب با هم مخلوط شود) شرکت اختیاریه (که با اختیار دو مال را با هم مخلوط کرده اند) سپس هر یک از دو قسم را به واقعیه و ظاهریه تقسیم کرده است.

ما می گوییم که تکثیر این اقسام هیچ تأثیری در بحث ما ندارد. زیرا تکثیر اقسام هنگامی مفید است که احکام در آنها متفاوت باشد ولی اگر همه یک حکم داشته باشند تقسیم اقسام مفید فایده ای نخواهد بود مانند اینکه بگوییم گاه در شب با هم مخلوط می شوند و گاه در روز و گاه در زمستان و گاه در تابستان و هکذا.

مسأله ۲: (فرع اول:) لا یجوز لبعض الشرکاء التصرف فی المال المشترک إلا برضا الباقین، (جایز نیست هیچ یک از شرکاء در مال مشترک تصرف کنند مگر به رضایت دیگری. مثلا ورثه قبل از تقسیم ارث نمی توانند در ما ترک میّت تصرف کنند. حتی در خانه ای که از پدر مانده است کسی نمی تواند بدون اذن سایر ورثه در آن زندگی کند.)

(فرع دوم:) بل لو أذن أحد الشریکین لشریکه فی التصرف جاز للمأذون دون الآذن إلا بإذن صاحبه، (اگر یکی از دو شریک به دیگر اذن در تصرف دهد مأذون می تواند از مال مشترک استفاده کند ولی اذن دهنده همچنان بدون اذن شریک خود اجازه ی تصرف ندارد مگر اینکه رفیقش نیز متقابلا به او اجازه دهد.)

(فرع سوم:) و یجب علی المأذون أن یقتصر علی المقدار المأذون فیه کما و کیفا، (مأذون از لحاظ کمی و کیفی باید به مقداری که اذن به او داده شده است تصرف کند. بنا بر این اگر مثلا اذن گرفته که با ماشین مشترک به درس رود نمی تواند به جای دیگر برود. یا اگر از یک خیابان مخصوص رود نمی توانـد از خیابان دیگر برود. همچنین اگر یک بار یا دو بار برود نمی تواند بیشتر برود.)

(فرع چهارم) نعم الاذن فی الشی ء إذن فی لوازمه عند الإطلاق، (وقتی اذن در چیزی داده شد، اذن در لوازم آن نیز هست. مثلا اگر اذن دهـد که شریک ساکن در خانه شود معنایش این است که زن و فرزنـد خود را نیز می توانـد ساکن آن خانه کند.) و الموارد مختلفه لا بد من لحاظها، فربما یکون إذن له فی سکنی الدار لازمه إسکان أهله و عیاله و أطفاله، بل و تردد أصدقائه (و دوستانش هم در خانه رفت و آمد کنند) و نزول ضیوفه (و مهمان ها هم در آن وارد شوند) بالمقدار المعتاد، (و تابع نظر عرف است. مثلا اگر می خواهـد خانه را محل هیئت کنـد و یا کلاس درس در آن برقرار کنـد این اجازه به اذن جدیـد دارد.) فیجوز ذلک کله إلا أن یمنع عنه کلا أو بعضا فیتبع (مگر اینکه از بعضـی از لوازم یا همه ی آن لوازم را منع کنـد مثلا بگویـد راضـی نیستم زنان بـد حجاب وارد خانه شونـد و یا مثلا زیـد و عمرو نباید وارد خانه شوند که باید مطابق آن عمل کرد. از آن طرف هم حکم همین است مثلاـ اگر اجازه دهـد که فردی از اتومبیل مشترک برای رفتن به درس استفاده کنـد او نمی توانـد زن و فرزند خود را نیز سوار آن نماید. این به سبب این است که اتومبیل لوازمی ندارد که اذن در آن، آن لوازم را نیز شامل شود). (۱)

ص: ۴۵

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص۶۲۳.

ان شاء الله در جلسه ی بعد به سراغ اقوال و ادله ی این مسأله می رویم.

عدم جواز تصرف در مال مشترک بدون اذن شرکاء کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

کلامی به مناسبت عید سعید غدیر:

مجلسی که در آن ذکر فضائل امیر مؤمنان علی علیه السلام شود مجلس عبادت محسوب می شود.

خداونـد در سوره ی بینه می فرمایـد: (إِنَّ الَّذینَ آمَنُوا وَ عَمِلُوا الصَّالِحاتِ أُولئِکَ هُمْ خَیْرُ الْبَرِیَّهِ) (۱) کسانی که ایمان آورده عمل صالح دارند آنها بهترین مخلوقات عالمند.

در ذیل این آیه از رسول خدا (ص) روایات متعددی در کتب شیعه و اهل سـنت آمده است از جمله کتب اهل سـنت می توان به شواهد التنزیل نوشته ی حاکم حَسَکانی و الدر المنثور و کتاب الصواعق المحرقه اشاره کرد.

روایت این است که وقتی این آیه نازل شد رسول خدا (ص) رو به علی علیه السـلام کرده فرمود: هُوَ أَنْتَ وَ شِیعَتُکَ، تَأْتِی أَنْتَ وَ شِیعَتُکَ یَوْمَ الْقِیَامَهِ رَاضِینَ مَرْضِیِّینَ،! (۲)

یعنی مراد تو و شـیعیانت هستی که وارد صـحرای محشـر می شویـد در حالی که شـما از خـدا راضـی هستید و خدا نیز از شـما راضیست.

در حـدیث دیگری جابر بن عبـد الله انصاری می گویـد که خدمت رسول خدا (ص) در کنار خانه ی کعبه نشسـته بودیم. علی علیه السـلام از دور نمایان شـد و وقتی چشم رسول خـدا (ص) به او افتاد فرمود: اتاکم اخی و بعـد اشاره به خانه ی کعبه کرده فرمود: و رب هذه البُنیه ان هذا و شیعته هم الفائزون یوم القیامه (۳)

ص: ۴۶

۱- بینه/سوره۹۸، آیه۷.

۲- الصواعق المحرقه علی أهل الرفض والضلال والزندقه، ابن حجر الهیتمی، ج۲، ص۴۶۸.

۳- شواهد التنزیل، الحاکم الحسکانی، ج۲، ۴۶۷.

همچنین در روایت دیگری می خـوانیم که آیه ی مزبـور از سوره ی بینه و حـدیثی که رسول خـدا (ص) فرمود آنقـدر مشـهور شده بود که وقتی علی علیه السلام از دور می آمد صحابه رو به هم می کردند و می گفتند: أتاکم خیر البریه. (۱)

فضائل امام علیه السلام بسیار زیاد است ولی فضیلت مزبور که حضرت خیر البریه است برجستگی خاصی دارد و مراد از آن بهترین مخلوقـات خـدا است و شامـل فرشته و ملائکه و همه ی انسان هـا می شود. نه تنهـا علی علیه السـلام بلکه شـیعیان آن

حضـرت نیز مشـمول این آیه هسـتند. اما شرط اساسی این است که شیعه ی واقعی باشند. محب و دوستدار بودن مطلبی است و شیعه بودن مطلب دیگر.

عده ای از شـیعیان هنگامی که امام رضا علیه السلام به طوس آمده بود به ملاقات ایشان رفتند. هنگام اجازه ی ورود گفتند که به امام علیه السـلام خبر دهیـد که جمعی از شـیعیان شـما آمده اند. حضـرت اجازه ی ورود به آنها نداد. آنها با خود گفتند که اگر با این وضع به وطن برگردنـد دیگر آبرویی برای آنها باقی نخواهد ماند. آنها تا دو ماه در آنجا ماندند و همچنان حضـرت اجازه ی ورود نمی داد. بعد امام فرمود که اشتباه شما این بود که پیغام می دادید جماعتی از شیعیان شما آمدند. عرض کردند: چه بگوییم؟ فرمود: بگویید: جماعتی از دوستداران شما آمدند (زیرا شیعه بودن به این آسانی نیست.)

در حدیث معروفی آمده است که امام علیه السـلام در مسـجد کوفه نماز مغرب را خوانده بود و از درب مسجد بیرون آمدند و عده ای پشت سـر حضرت به راه افتادند. حضرت صدای نعل و کفش ها را شنید و متوجه شد عده ای می آیند. به آنها فرمود: شما چه کسانی هستید و چرا می آیید؟ عرض کردند: ما شـیعیان تو هستیم. حضـرت می دانست که آنها به زبان، خود را شـیعه معرفی می کننـد و شـیعه ی واقعی نیسـتند در نتیجه فرمود: يَا هَؤُلَاءِ مَا لِي لَا أَرَى فِيكُمْ سِمَةَ شِيعَتِنَا وَ حِلْيَةَ أَحِبَّتِنَا أَهْلَ الْبَيْتِ؟ عرض کردند: مَا سِمَةُ شِيعَتِكُم؟ فرمود: در چشـمهایشان آثار عبادت شـبانه نمایان است و بر لب هایشان آثار ذکر خدا نمایان است [(۲)] (یعنی در تمام زندگی آنها آثار شیعه ی علی علیه السلام بودند نمایان است و همانند علی علیه السلام شجاع و آگاه هستند و حقوق مظلومان و یکدگر را رعایت می کنند، به زندگی ساده قانع می باشند و نسبت به یتیمان محب دارند و...)

۱- شواهد التنزیل، الحاکم الحسکانی، ج۲، ۴۶۸.

۲- بحار الانوار، علامه مجلسی، ج۶۸، ص۱۹۲، ط بیروت.

شیعیان باید خود را با علی علیه السلام هماهنگ کند. در روایات است که وقتی کسی می خواست مسافرت کند و خانواده ی خود را می خواست به دست فردی امین بسپارد می گشت تا شیعه ی علی علیه السلام را پیدا کند. شیعیان در میان مردم زبانزد بودند. آیا جامعه ی امروز ما با سیره ی علی علیه السلام هماهنگ است؟

موضوع: عدم جواز تصرف در مال مشترک بدون اذن شرکاء

بحث در مسأله ی دوم از مسائل مربوط به شرکت است و امام قدس سره در آن به پنج حکم اشاره کرده است. این مسأله را صاحب عروه مطرح نکرده است هرچند صاحب جواهر آن را بیان کرده است. تقریبا پنج حکم مزبور در این مسأله شبیه متن جواهر است:

امام قدس سره در فرع اول از این مسأله می فرماید: لا یجوز لبعض الشرکاء التصرف فی المال المشترک إلا برضا الباقین (۱)

یعنی جایز نیست بدون رضایت دیگران در مال مشترک تصرف کرد. مثلا ارثیه ای از پدر به ورثه رسیده است و هنوز تقسیم نشده است هیچ یک از ورثه بدون رضایت دیگران نمی توانند در آن تصرف کنند. (البته گاه یکی از ورثه لجاجت کرده اجازه ی استفاده از ما ترک میّت را نمی دهد در اینجا ما اجازه می دهیم که ما بقی در آن تصرف کنند و سهم اجاره ی او را نیز پرداخت کنند مثلا اگر در یک سوم خانه سهم دارد یک سهم مال الاجاره را به او بدهند. لا ضرر جلوی عدم استفاده ی ما بقی از ترکه را می گیرد. این از باب جمع بین الحقین است.)

ص: ۴۸

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص۶۲۳.

همچنین است جایی که دو مال با هم آمیخته شده است این حالت چه عمدا باشد یا قهرا موجب شرکت می شود و هیچ یک از مالکین بدون اجازه ی دیگران حق تصرف در آن را ندارند.

اقوال علماء:

این مسأله بین علماء مسلم است

صاحب مفتاح الکرامه می فرماید: لا یجوز لأحد الشریکین التصرّف فی المال الممتزج إلّا بإذن صاحبه کما طفحت (فراوان است) بهذا المعنی عباراتهم، (بنا بر این شهرت فتوایی در آن وجود دارد.) غیر أنّه قال فی المبسوط: «إذا عقدا الشرکه علی المالین و خلطاهما کان لکلٍّ منهما أن یتصرّف فی نصیبه، و لیس له أن یتصرّف فی نصیب شریکه» (در اینجا این سؤال مطرح می شود که در مال مشترك به شکل مشاع است چگونه هر کس می تواند در سهم خودش تصرف کند) و التأویل ممکن. (صاحب مفتاح الکرامه می فرماید: این کلام قابل توجیه است یعنی هر کس می تواند سهم خودش را بفروشد زیرا فروختن مشاع اشکال ندارد و اینکه شریک حق شفعه پیدا می کند بحث جدایی است. همچنین هر کس می تواند سهم خود را هبه یا مصالحه کند. بنا بر این این گونه تصرفات که در حال اشاعه قابل انجام است مجاز می باشد.) (۱)

صاحب ریاض بعد از حکم به عدم جواز تصرف یکی از شرکاء بدون اذن باقی می فرماید: و یجب ان یقتصر المأذون من التصرف علی ما یتناوله الإذن عموماً أو خصوصاً (اذن عام باشد یا خاص) فلا یجوز له التعدّی ، و یضمن معه (مع التعدّی) إجماعاً. (۲)

۱- مفتاح الکرامه، سید جواد الحسینی العاملی، ج ۲۰، ص۳۴۵.

۲- ریاض المسائل، سید علی طباطبائی، ج۹، ص۳۲۶، ط جامعه المدرسین.

دو دلیل نیز می توان بر مسأله اقامه کرد:

دلیل اول: بناء عقلاء

عقلاء می گویند که در مال دیگری تصرف کردن ظلم و غصب می باشد و جایز نیست. در مال مشترك نیز فرد نمی تواند در سهم دیگران تصرف کند.

دلیل دوم: روایت

در روایتی که از ناحیه ی مقدسه صادر شده است آمده است: فَلَا يَحِلُّ لِأَحَدٍ أَنْ يَتَصَرَّفَ فِي مَالِ غَيْرِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ (۱)

اذن در مال مشترک کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

بحث اخلاقی:

رسول خدا (ص) در حدیث پرباری می فرماید: أربع لا یدخل بیتا واحده منها إلا خرب و لم یعمر بالبرکه: الخیانه و السّرقه و شرب الخمر و الزّنا. (۲)

چهار چیز است که حتی اگر یکی از آنها وارد خانه شود موجب ویرانی خانه می شود و عمران و آبادی و برکت در آن خانه وارد نخواهد شد. این چهار چیز عبارتند از خیانت، دزدی، شرب خمر و زنا

متأسفانه دنیای امروز به هر چهار مورد مبتلا است. در دنیا خیانت بسیار است و انواع و اقسام خیانت در میان آنها مرسوم است. اخیرا شبه بیع هایی برای کلاه برداری از مردم درست کرده اند که درآمدهای هرمی و شبکه ای قسمی از آن است.

سرقت های کلان نیز در سطح جهان بسیار رخ می دهد. همچنین است شرب خمر و مواد مخدر. زنا و انحراف های جنسی که به صورت های مختلف رایج است و در فضاهای مجازی نیز تبلیغ می شود.

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۹، ص۵۴۱، ابواب الانفال، باب۳، شماره ۱۲۶۷۰، ح۷، ط آل البیت.
۲- نهج الفصاحه، ابوالقاسم پاینده، ج۱، ص۲۰۳، حدیث۲۵۶.

هنگامی که حتی یکی از آنها برای خرابی خانه و جامعه کافی است اگر هر چهار مورد آن یافت شود خرابی آن نیز مضاعف می شود. برترین ثروت های دنیا برای ساختن سلاح های مخرب مصرف می شود. آن مقدار که از ثروت برای سلاح مصرف می شود در هیچ چیز دیگر یافت نمی شود. این در حالی است که در هر سال میلیون های نفر در آفریقا از گرسنگی می میرند

همچنین از کمبود دارو و امثال آن. گاه بر اثر فقر از تحصیلات باز می مانند.

از آن طرف خداوند درآمد بسیاری به افراد داده است امروزه عربستان درآمد نفتی بسیاری دارد که آنها را برای تخریب مورد استفاده قرار می دهد. در مدینه خانواده هایی هستند که در نهایت فقر زندگی می کنند و حال آنکه هتل های مرفه بسیاری در آن وجود دارد. مذهب جعلی وهابیت و قتل و غارت ها و خونریزی ها از اموری است که عربستان در آن دست دارد.

وظیفه ی ما این است که تا حد توان امر به معروف و نهی از منکر کنیم زیرا «ما لا یدرک کله لا یترک کله» نباید گفت که آب از سر گذشته است.

دیگر اینکه برای تعجیل حضرت ولی عصر (عج) دعا کنیم. اصلاح کلی هرچند با ظهور ایشان محقق می شود ولی اصلاحات موضعی را می توان در زمان غیبت انجام داد.

موضوع: اذن در مال مشترک

بحث در مسأله ی دوم از مسائل مربوط به شرکت است. امام قدس سره در این مسأله پنج حکم را بیان کرده است که نسبتا احکام واضحی را در بر دارد.

ص: ۵۱

حکم اول این است که افرادی که شریک هستند نمی توانند بدون اجازه ی ما بقی در مال مشترک تصرف کنند. مثلا اگر مالی به آنها به ارث رسیده است هیچ کس بدون اجازه ی دیگران نمی توانند در ما ترک میّت تصرف کنند. همچنین است اگر بر اثر امتزاج، مال مشترک پدید آمده است.

دلیل اول اجماع است و همه می گویند که چون مال مشترک مشاع است و هر ذره ای از آن متعلق به همه است هیچ کس نمی تواند بدون اجازه ی دیگران در هر هیچ جزئی از آن تصرف کند.

دلیل دوم قبح عقلی انجام این کار است و «ما حَکَمَ به العقل حَکَمَ به الشرع» موجب می شود که شرع نیز حکم به قبح انجام این کار کند. مثلا اگر کسی در خانه ی مشترک به تنهایی بنشیند و در آن تصرف کند و یا در اتوموبیل مشترک یکی آن را به شکل اختصاصی برای خودش مورد استفاده قرار دهد عمل قبیحی را مرتکب شده است. همچنین عقلاء از اهل عرف نیز این عمل را قبیح می دانند.

دلیل سوم روایات است.

در این مورد دو روایت بیشتر وجود ندارد. یکی همان است که در جلسه ی گذشته بیان کردیم که از ناحیه ی مقدسه توسط محمد بن عثمان عمری که یکی از وکلاء اربعه است نقل می کند. این روایت در سه جای وسائل ذکر شده است که یکی از آنها در باب انفال است که از حضرت سؤال شده بود که گاه مردم در اموال شما تصرف می کنند و امام علیه السلام پاسخ مفصلی برای آن ارائه می کنند. (این نشان می دهد که سرقت از بیت المال در آن زمان نیز وجود داشته است.) و می فرمایند: مال هیچ مسلمانی را نمی توان بدون اذن او تصرف کرد چه رسد به اموال ما: فَلَا يَحِلُّ لِأَحَدٍ أَنْ يَتَصَرَّفَ فِي مَالِ غَيْرِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ فَكَيْفَ يَحِلُّ ذَلِكَ فِي مَالِنَا (۱)

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۹، ص۵۴۱، ابواب الانفال، باب۳، شماره ۱۲۶۷۰، ح۷، ط آل البیت.

جای دیگر در کتاب الغصب است (۱) و همچنین در کتاب الاطعمه و الاشربه (۲)

حدیث دیگری نیز از امام حسن عسکری علیه السلام از پیغمبر اکرم (ص) نقل شده است. این حدیث طولانی است و رسول خدا (ص) در حال احتجاج بر مشرکین عرب است و می فرماید: شما قبول دارید که دنیا و هرچه در آن است مال خداست پس چرا بت می پرستید؟ زیرا تصرف در مال غیر بدون اذن او جایز نیست. در اینجا رسول خدا (ص) از یک حکم فرعی برای اصول دین استدلال می کند:

أَ رَأَيْتُمْ لَوْ أَذِنَ لَكُمْ رَجُلٌ فِی دُخُولِ دَارِهِ يَوْماً بِعَيْنِهِ (مثلا در روز چهارشنبه) أَ لَكُمْ أَنْ تَـدْخُلُوهَا بَعْدَ ذَلِكَ بِغَيْرِ أَمْرِهِ أَوْ لَكُمْ أَنْ تَدْخُلُوا لَهُ دَاراً أُخْرَى مِثْلَهَا بِغَيْرِ أَمْرِهِ قَالُوا لَا (این نشان می دهد که مشرکین عرب نیز می دانست که بدون اذن مالک نمی توان در ملک او تصرف کرد.) قَالَ فَاللَّهُ أَوْلَى أَنْ لَا يُتَصَرَّفَ فِی مِلْكِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ فَلِمَ فَعَلْتُمْ وَ مَتَى أَمَرَكُمْ أَنْ تَسْجُدُوا لِهَذِهِ الصُّوَرِ الْحَدِيثَ. (۳)

به هر حال اینکه بعضی ادعا کرده اند در ما نحن فیه احادیث فراوانی وجود دارد صحیح نیست و فقط دو حدیث در منابع روایی آمده است.

اما حکم دوم در کلام امام قدس سره: اگر یکی از شریکین به دیگری اجازه دهد در این صورت مأذون حق تصرف دارد ولی کسی که اذن داده است بدون اجازه ی مأذون حق تصرف ندارد مگر اینکه او نیز متقابلا اذن دهد: بل لو أذن أحد الشریکین لشریکه فی التصرف جاز للمأذون دون الآذن إلا بإذن صاحبه (۴)

ص: ۵۳

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۲۵، ص۳۸۶، ابواب الغصب، باب۱، شماره ۳۲۱۹۰، ح۴، ط آل البیت.
۲- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۲۴، ص۲۳۴، ابواب الاطعمه و الاشربه، باب۶۳، شماره ۳۰۶۲۲، ح۳، ط آل البیت.
۳- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۶، ص۳۸۷، ابواب السجود، باب۲۷، شماره ۸۲۵۲، ح۳، ط آل البیت.
۴- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص۶۲۳.

دلیل این مسأله همان چیزی است که در فرع اول ذکر کردیم.

در اینجـا اصـلی وجود دارد که عبارت است از عـدم جواز. اصل همان عموم عـدم جواز تصـرف در مال غیر بـدون اذن مالک است. بناء عقلاء نیز در اینجا اصل است و فقط در جایی که با دلیل خارج شده است بسنده شده است.

اما حکم سوم: مأذون از نظر کمی و کیفی بایـد به مقـداری که به او اذن داده شـده است بسـنده کند: و یجب علی المأذون أن یقتصر علی المقدار المأذون فیه کما و کیفا (۱)

مثلاـ اگر یک روز به او اذن داده شـده است نمی توانـد بیشتر اسـتفاده کنـد. همچنین اگر به او اجازه داده شود که از اتوموبیل مشترک فقط در داخل شهر استفاده کند نمی تواند آن را بیرون از شهر ببرد.

اما حکم چهارم: اذن در شیء اذن در لوازم هم هست: نعم الاذن فی الشی ء إذن فی لوازمه عند الإطلاق (۲)

اجازه گاه به دلالت مطابقی است گاه تضمنی و گاه التزامی و التزامی هـم گاه بیّن است و گاه غیر بیّن.

گـاه دلالت به شـکل التزام بیّن است مثلا اگر مالک اجازه دهـد که در شـریک در خانه ی مشترک ساکن شود این اذن به این است که او می تواند زن و فرزند خود را نیز ساکن کند و به شکل متعارف مهمان داشته باشد و اگر مریض شده است به دیدن او بیاینـد. و یا در آن می توانـد نماز بخواند و یا وضو بگیرد و امثال آن. همان گونه که گفتیم باید لازم، لازم بیّن عرفی باشـد یعنی اگر به عرف بگویند در آن شک نکند.

ص: ۵۴

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص ۶۲۳.

۲- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص ۶۲۳.

اما فرع پنجم: اگر در جایی دلالت التزامی روشنی وجود نداشت نمی تواند در غیر بین تصرف کند مانند اجازه ی سوار شدن بر اتوموبیل مشترک که دلیل بر این نیست او زن و فرزند خود را نیز سوار کند. در عین حال نسبت به جنسی که خریده است دلالت التزامی بین وجود دارد: و الموارد مختلفه لا بد من لحاظها، فربما یکون إذن له فی سکنی الدار لازمه إسکان أهله و عیاله و أطفاله، بل و تردد أصدقائه و نزول ضیوفه بالمقدار المعتاد، فیجوز ذلک کله إلا أن یمنع عنه کلا أو بعضا فیتبع (۱)

ان شاء الله در جلسه ی بعد به سراغ مسأله ی سوم از کلام امام قدس سره می رویم.

شرکت عقدی کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: شرکت عقدی

امام قدس سره در مسأله ی سوم شرکت می فرماید:

مسأله ۳ کما تطلق الشرکه علی المعنی المتقدم و هو کون شی ء واحد لاثنین أو أزید تطلق أیضا علی معنی آخر، و هو العقد الواقع بین اثنین أو أزید علی المعامله بمال مشترک بینهم، (که بر روی مال مشترک عقد شرکت می بندند تا معاملاتی روی آن انجام دهند) و تسمی الشرکه العقدیه و الاکتسابیه. (بنا بر این طبق نظر امام قدس سره شرکت عقدیه وجود دارد و قابل انکار نیست این در مقابل نظر بعضی است که شرکت عقدیه را انکار کرده اند و گفته اند چنین چیزی وجود ندارد.)

و ثمرته جواز تصرف الشریکین فیما اشترکا فیه بالتکسب به (با مال مشترک کاسبی، تجارت، صناعت، دامداری و مانند آن کنند) و کون الربح و الخسران بینهما علی نسبه مالهما، (و سود و زیان هم به نسبت مالشان بین آنها وجود داشته باشد.) و هی عقد یحتاج إلی إیجاب و قبول، (زیرا تمامی عقود شرعیه احتیاج به ایجاب و قبول دارد.) و یکفی قولهما اشترکنا، (یکی بگوید: اشترکنا و دیگری هم بگوید: اشترکنا) أو قول أحدهما ذلک مع قبول الآخر، (یکی بگوید اشترکنا و دیگری بگوید: قبلت) و لا یبعد جریان المعاطاه فیها بأن خلطا المالین بقصد اشتراکهما فی الاکتساب (مثلا هر دو پول خود را در یک حساب مشترک بگذارند که این خود به منزله ی خواندن صیغه است) و المعامله به. (و بعد از مخلوط کردن مال ها با مال مشترک به انجام معامله بپردازند.) (۲)

ص: ۵۵

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص ۶۲۳.

۲- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص ۶۲۳.

این مسأله به نظر ما مسأله ی مهمی است و علت اهمیت آن این است که جمعی از فقهاء مانند صاحب حدائق این مسأله ی واضح را منکر شده اند و قائل شده اند که چیزی به نام شرکت عقدیه وجود ندارد. مرحوم محقق در شرایع نیز نامی از شرکت عقدیه به میان نمی آورد. جمعی دیگر نیز وقتی آن را ذکر می کنند بحث قابل توجهی در آن ارائه نمی کنند.

این در حالی است که در عصر و زمان ما، شرکت محور معاملات اقتصادی مهم دنیا است و تمامی معاملات مهم غالبا در قالب شرکت محقق می شود. شرکت گاه بین ملت های مختلف رخ می دهد. شرکت منحصر به تجارت نیست بلکه صنایع، دامداری، زراعت و کارخانه ها و غیر آنها را شامل می شود. مثلا سدی را با سرمایه ی مشترک می سازند و یا جاده ای با سرمایه ی مشترك احداث می کنند و از کسانی که از جاده عبور می کنند عوارض می گیرند. حتی گاه عده ای از اطباء با کمك همدیگر و با سرمایه ی مشترک بیمارستان و درمانگاه می سازند. اینها هیچ کدام از باب معامله ی تجارت و صنعت و امثال آن نیست.

کمرنگ بودن این مسأله و عدم تعرض آن در میان علماء شاید به این سبب بوده است که شرکت در آن عصر و زمان مانند امروز نبوده است و مردم بیشتر به شکل فردی به کسب و کار می پرداختند.

اقوال علماء: اکثریت قاطع شرکت را پذیرفته اند و کسانی که آن را قبول ندارند فرد یا افراد شاذی هستند.

ص: ۵۶

صاحب ریاض می فرماید: و هی تطلق علی معنیین: احدهما اجتماع حقّ مالکین فصاعداً فی الشی ء الواحد علی سبیل الشیاع (مثال روشن آن همان ارث است که بین ورثه به شکل شیاع، مشترک است.)... و ثانیهما عقدٌ ثمرته جواز تصرّف الملاّک للشی ء الواحد علی سبیل الشیاع، ... و یلحقها الحکم بالصحه و البطلان (عقد می تواند صحیح باشد و می تواند باطل باشد. اگر شرایع عامه ی عقود در آن باشد محکوم به صحت است و الا باطل می باشد.) دون الأوّل (این شرکت صحیح و باطل ندارد.) و لا خلاف فی المعنیین وإنکار بعض المتأخّرین (مانند صاحب حدائق) للثانی بناءً علی عدم الدلیل علی کونها عقداً مع مخالفته الإجماع فی الظاهر مضعّف (ضعیف است زیرا صاحب حدائق تصور می کرد که شرکت عقدیه ثمره ندارد ولی صاحب ریاض ثمره ی آن را بیان می کند:) دلاله ثمرته من جواز التصرف المطلق أو المعیّن المشترط علی ذلک (شرکاء می توانند به شکل مطلق (در هر گونه اکتساب) و یا مقید به نوع خاصی از معامله در آن تصرف کنند.) (۱)

علامه در تحریر می فرماید: الشرکه عقد صحیح بالنصّ و الإجماع و هی جائزه من الطرفین. (۲)

همان گونه که علامه تصریح می کند در مورد شرکت عقدی هم نصوصی مانند (اوفوا بالعقود) است و هم روایات خاصه. دیگر اینکه به نظر ما شرکت عقد لازمه است نه جایزه.

علامه در تذکره همین مطلب را تکرار می کند. (۳)

۱- ریاض المسائل، سید علی طباطبائی، ج۹، ص۳۱۶، ط جامعه المدرسین.

۲- تحریر، علامه حلی، ج۳، ص۲۲۷.

۳- تذکره الفقهاء، علامه ی حلی، ج۱۶، ص۳۲۶، مؤسسه ی آل البیت.

صاحب جواهر نیز کلام طویلی دارد و در آن تصریح می کند که صاحب حدائق اشتباه کرده است و قائل می شود که شرکت عقدیه غیر قابل انکار است.

صاحب حدائق که منکر شرکت عقدیه است بعد از نقل کلام شهید ثانی در شرح لمعه که قائل است شرکت گاه عقدی است و گاه مزجی می فرماید: أن هذا إنما یتم لو ثبت ذلک شرعا أو لغه أو عرفا، وشئ من هذه الأمور غیر حاصل. (۱)

البته صاحب حدائق اخباری است و اینکه شرکت عقدی را منکر شده است زیاد جای تعجب نیست البته او اخباری معتدل است و در مقدمه ی حدائق به نکات اصولی متعددی اشاره می کند.

با این حال از محقق تعجب می کنیم که در شرایع نامی از شرکت عقدیه به میان نیاورده است. همچنین است در مورد شهید اول که نامی از آن در لمعه به میان نیاورده است.

عامه نیز با شرکت عقدیه موافق هستند.

دلیل مسأله: علاوه بر اجماع سه دلیل دیگر می توان بر صحت شرکت عقدیه اقامه کرد.

دلیل اول: عمومات وفاء به عقود.

عموماتی مانند (اوفوا بالعقود) دلالت بر جواز آن دارد و عقد شرکت بی شک یک قرارداد است و تا دلیل بر خلاف اقامه نشود باید به آن ملتزم بود. همچنین نبوی (المؤمنون عند شروطهم) نیز دلالت دارد زیرا شرط در این روایت به معنای قرارداد است. بنا بر این به صاحب حدائق می گوییم که آیا این عمومات، ادله ی شرعیه نیست؟

دلیل دوم: عقلاء از اهل عرف شرکت را انجام می دهند. شرکت امروزه فوق العاده زیاد است هرچند در سابق کمرنگ بوده است. شارع مقدس نیز از آن نهی نکرده است.

۱- حدائق الناضره، شیخ یوسف بحرانی، ج۲۱، ص۱۵۰.

دلیل سوم: روایات خاصه

در بحث های قبل به این روایات اشاره کرده ایم و این روایات در ابواب شرکت باب اول ذکر شده است:

مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عِيسَى عَنْ مَنْصُورٍ عَنْ هِشَامِ بْنِ سَالِمٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنِ الرَّجُلِ يُشَارِكُ فِي السِّلْعَةِ (در مالی شریک شده اند) قَالَ إِنْ رَبِحَ فَلَهُ وَ إِنْ وُضِعَ فَعَلَيْهِ. (هر دو در سود و ضرر شریکند.) (۱)

این روایت صحیحه است.

به قرینه ی ذیل روایت که می فرماید: (إِنْ رَبِحَ فَلَهُ وَ إِنْ وُضِعَ فَعَلَيْهِ) مراد همان قرارداد شرکت است. زیرا سود و زیان بر اثر تجارت و معامله ای که با مال مشترک می کنند پدید می آید. البته ظاهر این روایت این است که شرکت مزبور به صورت معاطات بوده است.

مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ رِفَاعَةَ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا الْحَسَنِ مُوسَى ع عَنْ رَجُلٍ شَارَكَ رَجُلًا فِي جَارِيَةٍ لَهُ وَ قَالَ إِنْ رَبِحْنَا فِيهَا (اگر جاریه را فروختیم و سودی نصیب ما شد) فَلَكَ نِصْفُ الرِّبْحِ وَ إِنْ كَانَتْ وَضِيعَةً فَلَيْسَ عَلَيْكَ شَيْءٌ (این بحث که آیا می شود یکی سود ببرد و در زیان شریک نباشد را مطرح می کنیم.) فَقَالَ لَا أَرَى بِهَذَا بَأْساً إِذَا طَابَتْ نَفْسُ صَاحِبِ الْجَارِيَهِ. (۲)

این روایت صحیحه است.

ص: ۵۹

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۹، ص۵، ابواب الشرکه، باب۱، شماره ۲۴۰۳۱، ح۱، ط آل البیت.

۲- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۹، ص۷، ابواب الشرکه، باب۱، شماره ۲۴۰۳۸، ح۸، ط آل البیت.

شرکت عقدیه کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرکت عقدیه

بحث در مسأله ی شرکت به اینجا رسید که آیا چیزی به نام شرکت عقدی داریم یا اینکه شرکت فقط مزجی و مانند آن است.

گفتیم شرکت عقدی وجود دارد و ادله ی سه گانه ای برای آن اقامه کردیم که اجماع را نیز می توان به آن اضافه کرد.

ان قلت: شما در باب تشریک به این روایات استناد کردید حال چرا به همان روایات در باب شرکت عقدیه استناد می کنید؟

قلنا: ما تشریک را نیز نوعی شرکت عقدی می دانیم. تشریک آن است که کسی مالی را می خرد و از دیگری می خواهد که با او شریک شود. تشریک گاه به صورت معاطات است و گاه به شکل ایجاب و قبول. تنها تفاوتی که تشریک با شرکت عقدیه دارد این است که تشریک یک نوع شرکت در مورد خاص است یعنی متاعی موجود است و در آن شریک می شوند ولی در شرکت عقدیه متاع خاصی وجود ندارد بلکه ابتدا شرکت حاصل می شود و بعد با سرمایه ی مشترک معامله را انجام می دهند. بنا بر این شرکت عقدیه عام است و تشریک را نیز شامل می شود.

اما کلام صاحب حدائق که بعد از نقل کلام شهید ثانی در شرح لمعه که قائل است شرکت گاه عقدی است و گاه مزجی می فرماید: أن هذا إنما یتم لو ثبت ذلک شرعا أو لغه أو عرفا، و شئ من هذه الأمور غیر حاصل. (۱)

یعنی در روایات و لغت و عرف اثری از شرکت عقدی نیست.

ص: ۶۰

۱- حدائق الناضره، شیخ یوسف بحرانی، ج۲۱، ص۱۵۰.

پاسخ آن روشن است زیرا در نصوص عامه مانند (اوفوا بالعقود) و نصوص خاصه که در جلسه ی گذشته به آن اشاره کردیم به آن اشاره شده است.

در میان عرف هم شرکت عقدیه رایج است زیرا گاه چند نفر با هم شریک می شوند و تجارت خانه ای باز می کنند. البته در قدیم شرکت کمتر رایج بوده است ولی امروزه فراگیر شده است.

اما اینکه در لغت، موجود نیست می گوییم لازم نیست هر اصطلاحی در لغت نیز وجود داشته باشد. شرکت ممکن است به این معنا فقط در میان کلمات فقهاء وجود داشته باشد و اشکالی در آن نیست.

کلامی نیز از آیت الله بروجردی نقل کرده اند که عجیب است. کلام ایشان با کلام صاحب حدائق هماهنگ است هرچند

ایشان دلیل دیگری برای قول خود اقامه می کند: و الذی یقتضیه التتبع فی کلام القدماء من اصحابنا عدم وجود عقد لنا فی عداد سایر العقود یسمی بالشرکه بل المزج تمام العله لوجود الشرکه. (۱)

آیت الله بروجردی بر کلام قدماء اهمیت خاصی قائل بود و می فرمود که آنها به عصر اهل بیت نزدیک تر بودند. در اینجا نیز قائل است که در کلمات قدمای اصحاب چیزی به نام عقد شرکت وجود ندارد و تمام العله برای شرکت همان مزج است.

در جواب از ایشان می گوییم:

اولا: این سخن با ادعای اجماع علامه که از اساتید فقه است در تحریر سازگار نیست. صاحب ریاض نیز قائل به اجماع است و عبارات ایشان را در جلسه ی گذشته نقل کردیم.

ثانیا: سلمنا که در کلمات اصحاب سخنی از شرکت به میان نیامده باشد. این شاید بدین سبب بوده باشد که در آن زمان فعالیت اقتصادی در قالب شرکت کم بوده است از این رو آن را متعرض نشده اند. این در حالی است که روایاتی در مورد شرکت وجود دارد که علامت آن است شرکت معرض عنها نبوده است.

۱-

ثالثا: حتی اگر قائل شویم که شرکت جزء عقود مستحدثه است می گوییم: ما عقود مستحدثه کم نداریم. مسأله ی بیمه که عرب ها به آن تأمین می گویند عقدی جدید است و علماء غالبا آن را با شرایطی صحیح می دانند. همچنین است در مورد سرقفلی و خرید و فروش آن که در سابق محل ابتلاء نبوده است. دلیلی وجود ندارد که عقود مستحدثه را جایز ندانیم.

امام قدس سره در بخش دوم از کلام خود می فرماید: ثمره ی شرکت عقدیه جواز تصرف شریکین در مال مشترک است به این گونه که با آن کاسبی کنند و سود و زیان بین آنها به نسبت مالی که در آن شریکند وجود داشته باشد. این در حالی است که شرکت مزجی این ثمرات را ندارد و آنچه در آن مهم است طرز جدا کردن آنها است: و ثمرته جواز تصرف الشریکین فیما اشترکا فیه بالتکسب به و کون الربح و الخسران بینهما علی نسبه مالهما. (۱)

نقول: در کلام امام قدس سره دو مورد برای ملاحظه وجود دارد:

اول اینکه در شرکت لازم نیست که فقط شریکین که مالک هستند در آن تصرف می کنند بلکه می توانند مال مشترک را به دست فرد ثالثی دهند تا با آن معامله کند.

جالب اینکه معاملات بورس از همین قبیل است زیرا همه سهمی در بورس دارند ولی خودشان در آن تصرف نمی کنند و مدیران کارخانه و امثال آنها با آن معامله می کنند.

دوم اینکه ایشان فرمودند که سود و زیان به نسبت مالین تقسیم می شود که می گوییم: لازم نیست سود و زیان به نسبت مالین باشد. حتی امام قدس سره در مسأله ی ده قائل است که کم و زیاد کردن سود اشکال ندارد.

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص۶۲۳.

مثلا پـدری با فرزنـدانش به شـکل پنجاه پنجاه شـرکتی به راه انداختنـد ولی پدر برای ملاحظه ی فرزندانشان سود خود را یک سوم و سود فرزنـدان را دو سوم قرار می دهد. همچنین گاه یک طرف شـرکت کار خیریه انجام می دهد که در نتیجه سود آن را بیشتر قرار می دهند. همچنین گاه یکی از شرکاء وجیه الملّه است و مردم به سبب شناخته بودن او، معامله ی بیشتری با او می کنند در نتیجه او طلب سـهم بیشتری می کند هرچند سـرمایه ها مساوی است. هیچ اشـکالی در این موارد نیست و بین مردم نیز رایج است.

می توان برای کلاـم امـام قـدس سـره این توجیه را انجـام داد که هنگـام اطلاـق، سود و زیـان به نسـبت مالین است ولی هنگام اشتراط می تواند متفاوت باشد.

امام قدس سـره در بخش سوم از کلام خود می فرماید: وقتی شـرکت عقدیه جزء عقود است احتیاج به صـیغه دارد: و هی عقد یحتاج إلی إیجاب و قبول، و یکفی قولهما اشترکنا، (یکی بگوید: اشترکنا و دیگری هم بگوید: اشترکنا) أو قول أحدهما ذلک مع قبول الآخر، (یکی بگویـد اشترکنا و دیگری بگویـد: قبلت) و لا یبعـد جریان المعاطاه فیها بأن خلطا المالین بقصد اشتراکهما فی الاکتساب و المعامله به. (و بعد از مخلوط کردن مال ها با مال مشترک به انجام معامله بپردازند.) (۱)

تمامی عقود احتیاج به ایجاب و قبول دارد بنا بر این عقد شـرکت نیز به ایجاب و قبول احتیاج دارد. اما اینکه امام قائل است که هر دو می تواننـد اشترکنا بگوینـد متضـمن این ملاحظه است که با دو ایجاب، عقـد منعقد نمی شود. اللّهم الا ان یقال که اولی اشترکنا را به عنوان ایجاب و دومی آن را به نیّت قبول می گوید.

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص۶۲۳.

بعد امام قدس سره در پایان به شرکت معاطاتی اشاره می کند مثلا دو نفر پول خود را در یک حساب مشترک می گذارند که این خود به منزله ی خواندن صیغه است.

ملاحظه ای که در کلام امام قدس سره داریم این است که ایشان در مورد معاطات از لفظ «لا یبعد» استفاده می کند و حال آنکه معاطات قطعا جایز است و ما به جای آن الاقوی می گوییم. امروزه نیز غالبا صیغه خوانده نمی شود مثلا کسانی که در بورس سهام می خرند صیغه ی شرکت نمی خوانند بلکه به صورت معاطات آن را انجام می دهند.

معاطات کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: معاطات

در مسأله ی سوم گفتیم که شرکت عقدیه در مقابل شرکت مزجیه است و یکی از عقود به حساب می آید. به این مطلب رسیدیم که حکم معاطات در شرکت عقدیه جاری می شود. یعنی شرکت می تواند با لفظ باشد، و همچنین با کتابت و با معاطات باشد. معاطات بودن آن بدین گونه است که سرمایه های خود را در حساب بانکی مشترک بگذارند و قرارداد ببندند که با هم تجارت، زراعت، صناعت و مانند آن انجام دهند.

به مناسبت معاطات خوب است اشاره ای به آن داشته باشیم و بگوییم که چگونه ادله ی معاطات محل بحث ما را شامل می شود و چگونه معاطات در جاهای دیگر جاری است.

آنچه از اقوال استفاده می شود این است که در مسأله ی معاطات هفت قول وجود دارد که مهم آن چهار قول است:

۱. معاطات فقط افاده ی اباحه در تصرفات می کند و موجب ملکیت نمی باشد. این قول را به مشهور نسبت داده اند. سپس آنها به مشکل عظیمی برخورد می کنند و آن اینکه اباحه ی تصرفات آیا تصرفات تملیکیه را نیز شامل می شود یعنی آیا می توانم مال را هبه کنم و یا آن را وقف نمایم؟ زیرا هبه و وقف فقط در ملک انسان قابل انجام است: (لا وقف الا فی ملک) یا اینکه معاطات موجب اباحه ی جمیع تصرفات نمی شود. این در حالی است که سیره بر این است که وقتی چیزی را با معاطات خریده اند هبه و وقف می کنند و بر آن وصیت نیز می نمایند. قائلین به این قول برای حل مشکل کلام عجیبی دارند و آن اینکه زمانی که فرد قصد هبه و وقف مال معاطاتی دارد آناً ما قبل از آن ملکیت حاصل می شود. سپس این مشکل را باید حل کرد که وقتی من مالک جنس شدم آیا بایع که جنس را به من فروخته مالک ثمن می شود یا نه؟ زیرا در معامله نمی شود یکی مالک مبیع باشد ولی دیگری مالک ثمن نباشد لابد باید گفت که آناً ما که من قصد کردم بایع نیز مالک ثمن می شود. طبق این قول، اراده ی من هم باید مملِّک من باشد و هم مملِّک بایع که کلام عجیبی است.

ص: ۶۴

۲. معاطات موجب ملکیت جایزه است. بنا بر این هبه و وقف معاطاتی موجب ملکیت می باشد ولی این ملکیت جایزه است نه

لازمه و در نتیجه می توان آن را فسخ کرد. گفته شده است که اولین کسی که به این قول قائل شده است محقق ثانی در جامع المقاصد است. بعد از ایشان جمعی قول او را پذیرفته اند.

۳. معاطات موجب ملکیت لازمه است. به تعبیر بهتر، معاطات جایگزین انشاء لفظی می شود بنا بر این در موارد لزوم موجب لزوم و در موارد جواز موجب ملکیت جایزه می شود. از این رو در بیع موجب لزوم و در هبه موجب جواز می شود. این قول را به مرحوم مفید نسبت داده اند و در میان معاصرین جماعتی آن را پذیرفته اند و ما نیز این قول را قبول داریم. فایده ی صیغه این است که یکی از ابزارهای انشاء است و معاطات هم ابزاری دیگر به حساب می آید.

۴. معاطات فاسد است و بیع و هبه ی معاطاتی موجب بیع و هبه ی فاسده می شود. این در حالی است که اکثر معاملات و وصیت ها و هبه و امثال آن همه به شکل معاطات انجام می شود و در نتیجه همه باید فاسد باشد. حتی بعضی کتابت را نیز در حکم معاطات می دانند که در نتیجه آن هم باید فاسد باشد.

دلیل بر صحت معاطات و اینکه در موارد لزوم موجب لزوم و در موارد جواز موجب جواز می شود و حتی در موارد اباحه ی تصرف مانند عاریه موجب اباحه ی تصرف می شود.

دلیل اول: عمومات

عموماتی مانند (اوفوا بالعقود) (۱) هر عقدی را شامل می شود. عقد به معنای قرارداد است. مثلا دو نفر با هم شرایط معامله را تنظیم می کنند و مثلا خانه ای را می خرند و بایع بعد از اتمام کار کلید را تحویل می دهد. شکی نیست که این معاملات از باب عقد و قرارداد است بنا بر این باید به آن وفاء کرد. همچنین باید توجه داشت که اکثر عقود از باب معاطات است. حتی اگر کتابت را جزء معاطات بدانیم دامنه ی معاطات وسیع تر می شود. در محضرها صبح تا عصر معاملات به صورت کتابت انجام می شود. (المؤمنون عند شروطهم) نیز جزء عمومات است.

البته (تجاره عن تراض) (۲) فقط شامل بیع می شود زیرا شرکت از باب تجارت نیست بلکه اول عقد مستقلی می خوانند و بعد تجارت می کنند.

دلیل دوم: سیره ی مستمره ی عقلاء و خصوص مسلمین از عقلاء

عقلاء و مسلمین از زمان معصومین علیهم السلام تا زمان ما معاملات خود از قبیل بیع، هبه و حتی گاه وقف را به شکل معاطاتی انجام می دادند. این سیره توسط شارع نفی نشده است.

حتی بالاتر از آن می توان ادعا کرد که اصل در بیع، معاطات است و بیع با صیغه فرع محسوب می شود. زیرا از روز اول که صیغه و اسنادی نبود و حتی پول هم وجود نداشت معاملات به شکل معاطات انجام می شد. مثلا عمرو گندم فراوانی داشت و عمرو نیز گوسفندان فراوانی که این دو را به شکل معامله ی پایاپای با هم عوض می کردند. بعد که نقود اختراع شد پول را می دادند و مال را می گرفتند. سپس صیغه توسط شارع ارائه شد و برای محکم کاری به کار می آمد. همچنین اسناد کتبی برای محکم کاری ابداع شد.

۱- مائده/سوره۵، آیه۱.

۲- نساء/سوره۴، آیه۲۹.

دلیل سوم: اگر قائل شویم که معاطات موجب ایجاد ملکیت نمی شود و فقط موجب اباحه ی تصرف می شود به مشکل مهمی که بیان کردیم برخورد می کنیم و آن اینکه یا باید قائل شد که تصرفات مالکانه مانند بیع، هبه و وقف با معاطات جایز نیست و سایر تصرفات جایز می باشد. به قول نمی توان قائل شد و مسلمین و عقلاء جهان بعد از معاطات در مبیع تصرفات مالکانه می کنند. همچنین قول به ملکیت آناً ما قبل از تصرفات مالکانه قول صحیحی نیست زیرا اولا دلیلی بر آن نیست و ثانیا چگونه با اراده ی فرد، بایع نیز مالک ثمن می شود؟ در فقه موردی نداریم که با اراده ی مشتری، هم خودش مالک شود و هم فروشنده.

نتیجه اینکه معاطات با عقود لفظیه از نظر اثر تفاوتی ندارد و در موارد لزوم مانند بیع موجب لزوم و در موارد جواز مانند هبه موجب جواز می شود.

معاطات در شرکت نیز جایز است. اگر شرکت به صیغه ی لفظیه جایز باشد (کما اینکه بسیاری آن را جزء عقود جایزه می دانند و قائل هستند که طرفین هر وقت اراده کنند می توانند آن را فسخ کنند.) معاطات هم در شرکت موجب جواز می شود. (البته ما شرکت را جزء عقود لازمه می دانیم.)

بله اگر معاطات ادله ی خاصه ای مانند بیع داشت جای این بحث بود که آیا شرکت را شامل می شود یا نه ولی چنین نیست و دلیل آن عمومات است. بنا بر این در کلام امام قدس سره که در صحت معاطات از عبارت (لا یبعد) استفاده کرده بود ما آن را تبدیل به (الاقوی) کرده بودیم.

ص: ۶۷

البته در مواردی مانند نکاح چون امر مهمی است قائل هستیم که معاطات جاری نیست.

ما در کتاب البیع در مورد معاطات قریب به شصت صفحه بحث کرده ایم که عصاره ای از آن را امروز بیان کردیم.

شروط شرکت عقدیه و شرکت عنان کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

بحثی پیرامون مناسبت های ماه ذی الحجه:

در ماه ذی الحجه چهار مناسبت وجود دارد که همه مربوط به تقویت ولایت است. اولین واقعه در مورد غدیر است. دیروز نیز مسأله ی خاتم بخشی و نزول آیه ی شریفه ی (إِنَّما وَلِيُّكُمُ اللَّهُ وَ رَسُولُهُ وَ الَّذينَ آمَنُوا الَّذينَ يُقيمُونَ الصَّلاةَ وَ يُؤْتُونَ الزَّكاةَ وَ هُمْ راكِعُونَ) (۱)

سومین واقعه مربوط به مباهله است که (وَ أَنْفُسَنا وَ أَنْفُسَكُمْ) (۲) مصداقی جز وجود امیر مؤمنان علی علیه السلام ندارد.

چهارمین واقعه که مربوط به امروز است مسأله ی نزول هل اتی می باشد که آن نیز تأییدی بر مسأله ی ولایت است. این ماه هم ماه حج است و هم ماه ولایت امیر مؤمنان علی علیه السلام.

موضوع: شروط شرکت عقدیه و شرکت عنان

امام قدس سره در مسأله ی چهارم از مسائل شرکت که مسأله ای ساده است می فرماید:

مسأله ۴ یعتبر فی الشرکه العقدیه کل ما اعتبر فی العقود المالیه من البلوغ و العقل و القصد و الاختیار و عدم الحجر لفلس أو سفه. (۳)

یعنی در شرکت عقدیه تمامی آنچه در عقود مالیه شرط است وجود دارد که عبارتند از: بلوغ، عقل، قصد و اختیار و اینکه به سبب مفلس بودن یا سفاهت، محجور نباشد. مفلس کسی است که حاکم شرع او را از تصرف در اموالش ممنوع کرده است. سفیه هم به سبب عدم رشد نمی تواند در اموالش تصرف کند.

ص: ۶۸

۱- مائده/سوره۵، آیه۵۵.

۲- آل عمران/سوره۳، آیه۶۱.

۳- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص۶۲۳.

اقوال علماء:

در این مسأله اختلاف و اشکالی وجود ندارد.

علامه در تحریر می فرماید: الشرکه عقد صحیح بالنص و الاجماع و هی جائزه من الطرفین و یشترط فیه اهلیه کل من المتعاقدین للتوکیل و التوکّل (در شرکت نیز هر یک وکیل دیگری است که در اموال دیگری تصرف می کند و موکل است نسبت به اموال خودش یعنی اجازه می دهد دیگری در اموالش تصرف کند.) فان کل واحد متصرف فی مال نفسه و مال صاحبه بأذنه و یکفی فی الصیغه ما یدل علی الرضا بالمزج. (۱)

ما بر خلاف علامه عقد شرکت را لازمه می دانیم.

تحریر الأحکام الشرعیه علی مذهب الإمامیه، العلاّمه الحلّی، تحقیق إبراهیم البهادری، ج۳، ص۲۲۷

دو نکته ی دیگر نیز در کلام ایشان است که موجب تعجب است یکی اینکه ایشان شرکت را یک نوع توکیل می داند در حالی که چنین نیست. شرکت عقدی است مستقل و ارتباطی به وکالت ندارد گویا علامه شرکت را عقد نمی داند و ماهیّت آن را توکیل و وکالت می داند این در حالی است که شرکت عقدی مستقل در شریعت اسلامی است.

دوم اینکه ایشان می فرماید: در صیغه کافی است که اموال را به شکل معاطات با هم مخلوط کنند که می گوییم: این در واقع شرکت مزجی است نه شرکت عقدی. شرکت عقدی برای اکتساب است نه برای مزج زیرا مزج مقدمه ی اکتساب می باشد.

صاحب حدائق نیز می فرماید: قال فی التذکره: ... و یشترط فی کل منهما البلوغ، و الرشد، و العقد، و الاختیار، و القصد، و جواز التصرف (۲)

۱- تحریر الأحکام الشرعیه علی مذهب الإمامیه، العلاّمه الحلّی، تحقیق إبراهیم البهادری، ج۳، ص۲۲۷.
۲- حدائق الناضره، شیخ یوسف بحرانی، ج۲۱، ص۱۵۱.

معمولا رشد و عقل را با هم یک شرط می دانند. عاقل در مقابل مجنون است و رشید در مقابل سفیه است. رشید کسی است که می تواند اموال خود را به شکل صحیح مدیریت کند ولی سفیه نمی تواند.

مقابل قصد، سهو، غفلت و شوخی است. جواز تصرف نیز در مقابل حجر است زیرا محجور حق تصرف در اموال خود را ندارد.

دلیل مسأله:

می توان به عمومات داله بر این شروط که در تمامی عقود وجود دارد استدلال کرد. عموماتی که مثلا می گوید: کسی که بالغ نیست کاری از او لا ساخته نیست (لا امر له) همچنین حدیث رفع قلم که مجنون و غیره را شامل می شود. رفع قلم به این معنا است که تصرفات فرد صحیح نیست.

امام قدس سره در مسأله ی پنج مسأله ی مفصلی را مطرح می کند. این مسأله از زمان شیخ طوسی مطرح بوده است.

خلاصه اینکه چهار نوع شرکت وجود دارد که یک نوع آن صحیح است و سه نوع آن بنا بر قول مشهور باطل است. هر یک از این چهار نوع شرکت اسمی دارد:

۱. شرکت عنان که شرکت در اموال است. (شهید ثانی در وجه تسمیه شش وجه بیان می کند که آن را ذکر می کنیم) این شرکت اجماعا صحیح است و فقط صاحب حدائق مخالفت می کرد که آن را جواب دادیم.

۲. شرکت ابدان که همان شرکت اعمال است. مثلا دو نفر شروع می کنند به ماهیگیری که می گویند هرچه صید کردیم روی هم ریخته تقسیم می کنیم. در این شرکت سرمایه ی پولی وجود ندارد بلکه کارکرد هر یک را حساب می کنند و سرمایه ی هر کس عمل اوست. مشهور این شرکت را باطل می داند.

ص: ۷۰

۳. شـرکت وجوه. در اینجا نه عملی وجود دارد نه مالی بلکه زیـد و عمرو هر کدام وجاهتی بین مردم دارند که در نتیجه جنس نسـیه به آنها می فروشند. آنها جنس نسیه را گرفته می فروشند و در آمد حاصله را بین خود تقسیم می کنند. این شرکت را نیز باطل می دانند.

۴. شـرکت مفاوضه. این شـرکت همان شـرکت درآمـدها است یعنی دو نفر می گویند که هر درآمدی که گیرشان آمد چه از تجارت باشد یا ارث یا هبه و امثال آن همه را روی هم ریخته تقسـیم می کنند. در این شرکت، هر کسی اضافات را تفویض به دیگری می کند. این شرکت را نیز باطل دانسته اند.

اما شرکت عنان: در وجه تسمیه ی آن بهترین کلام از شهید ثانی است که شش وجه برای آن ذکر می کند:

بنـد چرمی و تسـمه که بـا آن حیوان را مهار می کننـد (سـیر الـدابه و سـیر به معنای بنـد چرمی است و حتی به تسـمه ای که به ماشـین می اندازنـد تا پروانه را بگردانـد سـیر گفته می شود در نتیجه به غیر چرم نیز اطلاق می شود.) چون دو طرف مهار دابه مسـاوی انـد از این رو به شـریکین که مساوی بـا هم هسـتند اطلاـق می شود. یـا اینکه از قبیل دو اسب سوار است که هر یک مهاری در دست دارد که هم ردیف هم و به شکل مساوی حرکت می کنند. یا اینکه عنان، دابه را از زیاده روی منع می کند و برای نگه داشـتن دابه عنان آن را می کشـند در نتیجه هر یک از شـریکین عنان دیگری را می کشد تا زیاده روی نکند. چهارم اینکه افراد معمولا عنان را با یک دست می گیرند و دست دیگر آنها رها است. شریکین نیز نسبت به اموال شرکت محدودیت دارند ولی نسبت به اموال خود محدودیت ندارند.

ص: ۷۱

معنـای پنجم این است که یکی از معـانی «عنّ» به معنـای ظهـور است و چون شـریکین هر کـدام در مقابـل دیگری برای انجـام کارهای شرکت ظاهر می شوند به آنها شرکه العنان گفته شده است یعنی ظهور هذا عند هذا و بالعکس.

معنای شـشم این است که عنان از «مُعانّه» به معنای معارضه باشد. چون هر یک از شریک معارض دیگری است و مراقب است که زیاده روی نکند.

اقسام شرکت عقدیه کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

بحث اخلاقی:

رسول خدا (ص) می فرماید: إنّ ممّا یلحق المؤمن من عمله و حسـناته بعد موته علما نشره و ولدا صالحا ترکه و مصحفا ورّثه... (۱)

می دانیم وقتی انسـان از عالم دنیا می رود پرونـده ی اعمال او بسـته می شود و هرچه از خـدا تقاضای بازگشت کنـد فایـده ای ندارد. به تعبیر امیر مؤمنان علیه السـلام: لَا عَنْ قَبِیح یَسْتَطِیعُونَ انْتِقَالاً، وَ لَا فِی حَسَن یَسْتَطِیعُونَ ازْدِیَاداً. (۲) نه می توانند اعمال قبیح خود را از بین ببرند و نه می توانند بر حسنات خود بیفزایند.

این قانون استثناء دارد و در حدیث رسول خدا (ص) به مواردی از آن اشاره شده است:

یکی از آنها علوم و دانش هایی است که فرد منتشر کرده است.

دوم فرزنـد صالحی است که از فرد به یادگار مانده است؛ فرزندی که تربیت کرده و وجودش مفید است. فرزندی که پاکدامن باشد و به جامعه خدمت کند.

سوم قرآنی است که از خودش به یادگار بگذارد. قرآن می تواند معنای عامی داشـته باشد و مراد کتاب هایی باشد که از او به یادگـار مانـده و مردم از آن اسـتفاده کننـد. در زمان های گذشـته قرآن را با دست می نوشـتند و هر کسـی زحمت می کشـید کاتبی پیدا کند تا برایش قرآن بنویسد تا برای خانواده اش به یادگار بگذارد.

۱- نهج الفصاحه، ابوالقاسم پاینده، ج۱، ص۳۳۷، حدیث۹۰۶.

۲- نهج البلاغه، خطبه ی ۱۸۸.

در آسـتانه ی محرم هسـتیم و یکی از کارهـایی که می تـوان انجـام داد نشـر علـوم اسـلامی و علـوم اهـل بیت است. عـاشورا و عزاداری امـام حسـین علیه السـلام آثـار زیادی دارد. یکی از آثار آن این است که نمایش باشکوهی از مـذهب است. مجالس

پرشکوهی گرفته می شود و هیئات و دستجات خیابان ها را پر می کند و راهپیمایی اربعین نیز یک نمایش باشکوه است که با زبان بی زبانی مبلغ بسیاری مهمی محسوب می شود.

اثر دیگر آن این است که فضای خوبی در اختیار مبلغان مذهبی می گذارد که می توانند از آن فضا استفاده کرده علوم اسلامی را منتشر کنند و عقائد را محکم کنند و اخلاق را تهذیب کنند و اعمال مردم را پاک کنند و گنهکاران را به توبه دعوت کنند. اهل سنت این فضا را در اختیار ندارند. ما در تبعید گاه از آنها می پرسیدیم که چرا آنها مذهب خود را تبلیغ نمی کنند و در جواب می گفتند که شما عاشورا و فرصت هایی را در اختیار دارید و تمام حرف های خود را به گوش دیگران می رسانید و حتی حرف های سیاسی شما نیز در این فضا بیان می شود ولی ما چنین فضایی در اختیار نداریم.

حتی بخش مهمی از انقلاب و پیروزی ها در سایه ی عاشورا انجام شده است.

تبلیغ در مناطق محروم بسیار مهم است و گاه طلاب در حرکتی جهادی به این مناطق می روند.

فایده ی سوم آن تألیف قلوب است زیرا تمام گروه ها به امام حسین علیه السلام علاقه مند هستند و مجالس امام حسین ترکیبی از تمام جناح ها است. حتی اهل سنت و غیر مسلمان ها نیز در بسیاری از مجالس امام حسین علیه السلام شرکت می کنند و نذر می کنند. مجالس امام حسین علیه السلام می تواند عامل وحدت باشد.

ص: ۷۳

در اینجا باید به دو نکته اشاره کرد:

یکی اینکه دشـمنان سـعی دارنـد در این مراسم نفوذ کننـد و چهره ی خرافی به آن دهنـد از جمله این موارد مسأله ی قمه زنی است. رسـانه های خارجی نیز هنگامی که می خواهنـد عزاداری را به نمایش بگذارنـد در ابتـدا قمه زنی و لباس های پرخون و قمه زدن به سـر بچه ها را نشان می دهند. بله در گذشـته در زمانی شـرایط اقتضاء می کرده که بزرگانی از قمه زنی دفاع کنند ولی انسان باید عالم به زمانه باشد. در این شرایط که کل دنیا قمه زنی را سندی بر ضد مراسم عاشورا می داند باید آن را کنار گـذاشت. همچنیـن اسـت مراسـم روی آتش راه رفتن که از هنـدوها گرفته شـده است و همچنین است در مـورد خـورد کردن شیشه و با بدن برهنه روی آن غلطیدن. هرچند آنها که به سـراغ این مسائل می روند عاشـقان حسـینی هسـتند ولی ابراز عشق و علاقه به این صورت به مصلحت مراسم امام حسین علیه السلام نیست و باید این مراسم به صورت عقلانی نشان داده شود.

نکته ی دوم این است که خطبا و مداحان باید در مراسم امام حسـین علیه السـلام از کتاب های معتبر استفاده کنند و از مسائلی که در کتب غیر معتبر است و افسانه و خرافی می باشد اجتناب کنند زیرا این موارد چهره ی تاریخی امام حسـین علیه السلام را خدشه دار می کند.

دشمنان نیز اصرار دارند نفوذ کنند و این سرمایه ی عظیم را از دست ما بگیرند.

مسـأله ی عاشورا و مراسم عزاداری فقط مربوط به تاریـخ گذشـته نیست. چیزی که دشـمن را ناراحت کرده است این است که همه امروز هم می گوینـد: کل یوم عاشورا و کل ارض کربلا و هیهات من الذله. این برای دشـمن دردناک است مشاهده کنند که ما جریان کربلا را تبدیل به یک جریان زنده می کنیم و از آن الگو می گیریم.

ص: ۷۴

اسـلام اصولا و مخصوصا مذهب شـیعه و علی الخصوص مراسم امام حسـین علیه السـلام مزاحم منافع نامشروع ارباب سلطه می باشد. آنها اخیرا شـروع کرده اند که جلوی قرآن بایستند. کتابی به عنوان ایراد بر قرآن نوشته شده و شاید حدود پانصد صفحه یا بیشتر باشد. آنها این کتاب را در فضای مجانی پخش کردند و بیشتر رسانه های خارجی روی آن اصرار دارند. من وقتی این کتاب را دیدم مشاهده کردم که آنها تصمیم دارند ریشه ها را بزنند و با خواندن آن متوجه شدم که نویسنده ی آن انسان واقعا فرد بی سوادی است ما به عنوان نمونه و برای اینکه نشان ندهیم این کتاب اهمیت دارد چند شـبهه از آن را پاسخ دادیم. حوزه ی علمیه متولی دفاع از عاشورا و دین و متولی امر به معروف و نهی از منکر می باشد.

موضوع: اقسام شرکت عقدیه

قسم اول شـرکت عنان بود که علماء فقط این صورت را صحیح می دانستند و سه قسم دیگر را باطل. در جلسه ی گذشته وجه تسـمیه ی آن را بیـان کردیم. شـرکت عنان شـرکت به اموال است که افراد اموال را روی هم می ریزنـد و شـرکت تشـکیل می دهند و روی آن فعالیت اقتصادی می کنند و سود و زیان آن را بین هم تقسیم می کنند.

صـاحب جواهر در این مورد می فرمایـد: إنما تصـح عنـدنا بالأموال بلا خلاف فیه، بلا الإجماع بقسـمیه أیضا علی الصـحه فیها، وهی المسماه بشرکه العنان (۱)

دلیل بر صحت این قسمت اولا عمومات است مانند عمومات (اوفوا بالعقود) و (المؤمنون عند شروطهم)

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص۲۹۸.

دلیل دوم آن سیره ی مسلمین و عقلاء عالم است که شرکت در اموال را انجام می دهند.

در اینجا باید به این نکته اشاره کرد که اگر سیره مربوط به مسلمین باشد احتیاج به عدم ردع شارع ندارد زیرا این سیره از اسلام و معصومین گرفته شده است و دیگر لازم نیست که آن را به عدم منع شارع ضمیمه کنیم. ولی اگر سیره ی عقلاء باشد احتیاج به عدم الردع از شارع دارد. در سیره ی عقلاء می گوییم که در مرئی و منظر معصوم بوده و شارع آن را ردع نکرده است ولی سیره ی مسلمین از خود معصومین گرفته شده است و دیگر در آن به عدم ردع احتیاج نیست.

دلیل سوم نصوص خاصه است که در جلسات گذشته آنها را خواندیم.

صاحب عروه در اینجا مطلبی دارد که در تحریر نیست و مناسب بود در تحریر هم ذکر می شد و آن اینکه شرکت بالعیان آیا باید بالاعیان و عیون خارجی باشد یا اینکه در دیون و منافع نیز جاری می شود؟

صاحب عروه در مسأله ی اول از کتاب شرکت می فرماید: ان الشرکه العقدیه لابد ان تکون فی الاعیان فلا تصح فی الدیون (مثلا- اگر من از شما طلب دارم و دیگری نیز طلبی از عمرو دارد می گوییم که این دو طلب را روی هم ریخته تجارت کنیم البته ابتدا باید آنها را قبض کرد و بعد با آن اکتساب نمود. همچنین ممکن است هر دو نفر از یک فرد طلب داشته باشند) فلو کان لکل منهما دین علی شخص فاوقعا العقد علی کون کل منهما بینهما لم یصح و کذا لا تصح فی المنافع (کسی خانه ای را اجاره داده است و شریک او نیز خانه ای اجاره داده است و قرارداد ببندند که با منافعی که از خانه به وجود می آید و هنوز نیامده است تجارت کنند. یعنی از الآن قرارداد می بندند که نسبت به منافعی که بعد می آید تجارت کنند.) بان کان لکل منهما دار مثلا و اوقع العقد علی ان یکون منفعه کل منهما بینهما بالنصف.

ص: ۷۶

از کسانی که این مسأله را کاملا بحث کرده اند استاد ما آیت الله خوئی است.

اما در مورد شرکت در دیون می فرماید: اگر ما قائل باشیم که در شرکت باید امتزاج رخ دهد در این مورد امتزاجی رخ نداده است زیرا دو طلب قابل امتزاج نیست. اگر قائل به امتزاج نباشیم کما اینکه صاحب عروه و دیگران و ما نیز آن را شرط نمی دانیم باز هم شرکت صحیح نیست زیرا تملیکِ نصف طلب در مقابل تملیک نصف طلب مصداق بیع الدین بالدین می شود که رسول خدا (ص) از آن نهی کرده و فرموده است: لَا يُبَاعُ الدَّيْنُ بِالدَّيْنِ. (۱)

ان شاء الله در جلسه ی بعد به سند این روایت اشاره می کنیم ولی ما قائل هستیم که دین به دین را می توان امتزاج کرد و راه آن این است که مثلا کسی پنجاه میلیون از بانک طلبکار است و دیگری نیز پنجاه میلیون دیگر از بانک طلب دارد. در اینجا حساب مشترکی درست می کنیم و از بانک می خواهیم که هر دو را در آن حساب بریزد و برداشت آن مبلغ با دو امضاء امکان پذیر باشد. این پول نقد نیست زیرا تا چک نبریم و از بانک نگیریم پول طلب ما نقد نمی شود.

ان شاء الله این بحث را در جلسه ی آینده پیگیری می کنیم.

شرکت عنان در دیون و منافع کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرکت عنان در دیون و منافع

بحث در مسأله ی پنجم از مسائل مربوط به شرکت است. امام قدس سره در این مسأله به چهار نوع شرکت اشاره می کند و یک نوع از آن را صحیح دانسته ما بقی را باطل می داند.

ص: ۷۷

۱- الاصول من الکافی، شیخ کلینی، ج۵، ص۱۰۰، ط دار الکتب الاسلامیه.

نوع اول شرکت عنان است که همان شرکت متعارف است که افراد سرمایه ها را روی هم می ریزند و با آن تجارت، زراعت و مانند آن از برنامه های سودزا را انجام می دهند. اجماع بر این است که این شرکت صحیح می باشد.

نوع دوم شرکت ابدان است که دو نفر جداگانه کار می کنند مثلا یکی نساجی و دیگری خیاطی می کنند که قرارداد می بندند که هرچه به دست می آورند سرآخر روی هم بریزند و تقسیم کنند.

نوع سوم شرکت وجوه است یعنی دو نفر به سبب اعتباری که در نزد مردم دارند کار می کنند. سرمایه ی آنها اعتماد مردم است و آن دو قرار می گذارند که سرآخر هرچه درآمد پیدا کردند روی هم بریزند و تقسیم کنند. مثلا هر یک از آنها یک دسته چک دارند و تصمیم می گیرند که با هم معامله کنند و به شکل نسیه و با پرداخت چک جنسی را می خرند و بعد اگر

درآمدی داشت بین خود تقسیم می کنند. این دو فرد هم می توانند مانند مثال مزبور معامله ی واحدی انجام دهند و هم می توانند جداگانه کار کنند.

نوع چهارم شرکت مفاوضه است. در این شرکت دو نفر می گویند که هر چه درآمد پیدا کردند از هر راهی که باشد مانند معامله، ارث، هبه و غیره در آخر سال روی هم بریزند و تقسیم کنند.

گفته شده است که سه قسم اخیر بالاجماع باطل است.

ما اقوال را در شرکت عنان بررسی کردیم و اجماع و ادله ی صحت آن را بیان کردیم که عبارت بود از عمومات زیرا عنان شرکتی عقلایی است که بین مردم رواج دارد و (اوفوا بالعقود) و (المؤمنون عند شروطهم) آن را شامل می شود. همچنین سیره ی عقلاء بر آن واقع شده و شارع هم آن را امضاء کرده است. دلیل دیگر روایات خاصه بود که در وسائل الشیعه در کتاب الشرکه باب اول جمع آوری شده است.

ص: ۷۸

دو نکته بـاقی مانـده است که امام قـدس سـره آنها را متعرض نشـده است ولی صاحب عروه آنها را بحث کرده است. به تبع از صاحب عروه آیت الله حکیم و آیت الله خوئی آن را متعرض شده اند. این دو عبارت از شرکت عنان با دیون و با منافع است.

می دانیم که شـرکت عنان با مال صورت می گیرد و گاه این مال، عین خارجی است و گاه با دین است مثلا من و زیـد هر دو طلبی از عمرو و بکر داریم که با این دو طلب معامله می کنیم. بحث در این است که آیا شـرکت عنان با دیون صـحیح است یا نه.

آیت الله خوئی اعتقاد دارد که این شرکت صحیح نیست زیرا اگر شرط شرکت امتزاج باشد، در دیون امتزاجی وجود ندارد.

نقول: امتزاج در دیون ممکن است به این گونه که مثلا دو نفر هر کـدام پنجاه میلیون در حساب بانکی می گذارند. این دو نفر از بانـک طلبکـار هسـتند و مزج هم صورت گرفته است و آن دو می تواننـد با آن حساب مشترک معامله کننـد و هر کس می خواهد از آن حساب مبلغی بردارد باید امضاء هر دو شریک وجود داشته باشد.

مضافا بر اینکه ما مزج را در شرکت شرط نمی دانیم.

دلیل دوم آیت الله خوئی این است که می فرماید: روایت داریم که بیع دین به دین صحیح نیست. (۱) یعنی اگر کسی از زید و دیگری از عمرو طلبکار است نمی توان یک طلب را به طلب دیگری فروخت:

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۸، ص۳۴۷، ابواب الدین و القرض، باب۱۵، ط آل البیت.

مُحَمَّدُ بْنُ یَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ یَحْیَی عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ إِبْرَاهِیمَ بْنِ مِهْزَمٍ عَنْ طَلْحَهَ بْنِ زَیْدٍ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ص لَا یُبَاعُ الدَّیْنُ بِالدَّیْنِ. (۱)

این روایت صحیحه است.

بر اساس این حدیث شرکت عنان در دیون صحیح نمی باشد.

نقول: در شرکت عنان در دیون، بیع دین به دین انجام نمی گیرد. کسی در این شرکت طلب خود را به دیگری نمی فروشد و نمی گوید که نصف طلب من مال تو و نصف طلب تو مال من بلکه در شرکت مزبور، با پول مشترک چیزی می خرند و در سود و زیان شریکند.

اما شرکت عنان با منافع: من خانه ای دارم که درآمد دارد و شما نیز خانه دارید که درآمد دارد که قرار می گذاریم که با درآمد این دو خانه جنسی بخریم و در آن سهیم باشیم. مثلا زید به دو خانه احتیاج دارد و این دو خانه را در اختیار او گذاشته به او اجاره می دهیم.

آیت الله خوئی قائل است که این شرکت نیز باطل است زیرا اولا امتزاجی در این مورد وجود ندارد و ثانیا این از باب تملیک معدوم است. آیت الله خوئی در شرکت تملیک را شرط می داند یعنی هر یک از دو شریک باید نصف اموال خود را به دیگری تملیک کند و در ما نحن فیه فرد هنوز چیزی را مالک نشده است و در نتیجه نمی تواند آن را به دیگری تملیک کند مانند جایی که ماهیگیر هنوز چیزی صید نکرده است و می گوید نصف آنچه صید می کنم را الآن به تو تملیک می کنم.

ص: ۸۰

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۸، ص۳۴۷، ابواب الدین و القرض، باب۱۵، حدیث ۲۳۸۱۸، ط آل البیت.

نقول: شرکت در منافع اشکال ندارد و منافع خانه معدوم محسوب نمی شود. اگر معدوم بود نمی شد آن را اجاره داد و اینکه در اجاره منافع یک سال را به کسی تملیک می کنیم و هزینه ی آن را در ابتدا می گیریم علامت آن است که منافع خانه معدوم نیست. همچنین است در جایی که خانه ای را برای کسی مادام العمر حبس می کنند.

ان شاء الله در جلسه ی بعد به سراغ اقسام دیگر شرکت می رویم.

شرکت ابدان کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: شرکت ابدان

بحث در انواع شرکت است و به نوع دوم رسیده ایم که عبارت است از شرکت الابدان.

همان گونه که امام قدس سره در تحریر بیان کرده است به این گونه است: بأن أوقع العقد اثنان (که طرفین عقدی برقرار کنند) علی أن تکون أجره عمل کل منهما مشترکا بینهما (و قرار بگذارند که اجرت بین آن دو مشترک باشد. یعنی دو نفر هر چه درآمد دارند را در آخر سال با هم مخلوط کنند و به نصف یا کمتر یا بیشتر قسمت نمایند.) سواء اتفقا فی العمل کالخیاطین (این دو عمل می تواند از یک جنس باشد مثلا هر دو خیاط باشند) أو اختلفا کالخیاط مع النساج، (یا دو عمل مختلف باشد مانند اینکه یکی خیاطی کند و دیگری نساجی.) و من ذلک معاقده شخصین علی أن کل ما یحصل کل منهما بالحیازه من الحطب مثلاـ یکون مشترکا بینهما، (یا اینکه طرفین دنبال حیازت مباحات باشند مثلا از جنگل چوب می آورند و جداگانه تجارت می کنند و بعد سرمایه ها را روی هم بریزند و تقسیم کنند.) فلا تتحقق الشرکه بذلک بل یختص کل منهما بأجرته و بما حازه (۱)

ص: ۸۱

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص ۶۲۴.

اقوال علماء:

این مسأله از نظر اقوال اجماعی است و فقط از ابن جنید نقل شده است که این شرکت را جایز می داند. البته کلام ابن جنید مبهم است و مشخص نیست که او قائل به صحت است یا نه.

صاحب جواهر می فرماید: لا تصح الشرکه بالأعمال کالخیاطه و النساجه بلا خلاف معتد به (زیرا گفته شده است که ابن جنید مخالفت کرده است) أجد فیه بیننا، (و البته اهل سنت در این مسأله اختلاف دارند) بل الإجماع بقسمیه علیه ، بل المحکی منهما مستفیض أو متواتر من غیر فرق بین اتحاد عملهما واختلافه. (۱)

صاحب مفتاح الکرامه بعد از نقل اجماع می فرماید: فکأنّهم أجمعوا علی نقل الإجماع، (یعنی حتی نقل اجماع نیز بین فقهاء اجماعی است.) إذ هو محکی فی سبعه عشر کتاباً أو أکثر کما سمعت و هو (اجماعی بودن مسئله) معلوم محصّل (اجماع محصّل است) قطعاً، لأنّه قد صرّح ببطلانها... فلا تصغ إلی ما فی «مجمع البرهان و الکفایه و المفاتیح من أنّه لا یظهر دلیل علی عدم الجواز سوی الإجماع، فإن کان و إلّا فلا مانع. (۲)

خلاصه اینکه در میان شیعه گفته شده است که ابن جنید مخالفت کرده اند و در سه کتاب نیز در مورد شرکت ابدان، ان قلتی وجود دارد.

در میان عامه بعضی این شرکت را مطلقا اجازه داده اند و بعضی آن را مطلقا منع کرده اند و بعضی قائل به تفصیل شده اند. شیخ طوسی در خلاف می فرماید: شرکه الأبدان عندنا باطله - وهی أن یشترک الصانعان علی أن ما یرتفع لهما (ارتفاع به معنای درآمد است.) من کسبهما فهو بینهما علی حسب شرطهما، (که شرط گاه پنجاه پنجاه است و گاه کمتر و یا بیشتر) سواء کان متفقی الصنعه کالنجارین والخبازین، أو مختلفی الصنعه کالنجار والخباز - وبه قال الشافعی وقال أبو حنیفه یجوز مع اتفاق الصنعه واختلافها، و لا یجوز فی الاحتطاب (جمع چوب از جنگل) والاحتشاش، (جمع آوری حشیش که همان گیاهان و خار و برگ های درختان است.) والاصطیاد (صید ماهی از دریا) والاغتنام (به دست آوردن غنیمت جنگی). وقال مالک: یجوز الاشتراک مع اتفاق الصنعه، ولا یجوز مع اختلافها وقال أحمد: یجوز الاشتراک فی جمیع الصنائع، وفی الاحتشاش والاحتطاب، والاصطیاد والاغتنام (۳)

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص۲۹۶.

۲- مفتاح الکرامه، سید جواد الحسینی العاملی، ج ۲۰، ص۳۲۴.

۳- الخلاف، شیخ طوسی، ج۳، ص ۳۳۰، مسأله ۶.

نقول: به عقیده ی ما همان گونه که اصحاب اجماع کرده اند شرکت ابدان مطلقا جایز نیست و برای آن چهار دلیل داریم:

دلیل اول: اجماع و اگر اجماع مدرکی باشد لا اقل مؤید قوی ای محسوب می شود زیرا بسیاری از علماء ادعای اجماع کرده اند.

دلیل دوم: ادله ی حرمت غرر این مورد را شامل شود. زیرا مشخص نیست که فرد تا آخر سال چقدر می تواند درآمد داشته باشد. در این مورد ابهام کامل وجود دارد و عجیب است که چگونه بعضی این قسم از شرکت را اجازه داده اند. این نوع شرکت غالبا منشأ دعوا می شود زیرا گاه درآمد یکی بسیار بیشتر از دیگری است و وقتی یکی از طرفین می بیند که درآمد او بسیار بیشتر از دیگری شده است قبول نمی کند که مال خود را با مال اندک دیگری مخلوط کند و نصف کنند.

دلیل سوم: این عقد بین عقلاء رایج نیست از این رو (اوفوا بالعقود) آن را شامل نمی شود. عقود مستحدثه در صورتی تحت (اوفوا بالعقود) و امثال آن قرار می گیرد که رایج گردد و الا اگر عقد مستحدثی باشد که بین چند نفر معدود انجام شده باشد داخل در عمومات وفاء به عقد قرار نمی گیرد و (اوفوا بالعقود) از آن منصرف است.

دلیل چهارم: در ما نحن فیه اصلا شرکتی وجود ندارد زیرا کار هر دو فرد از هم جداست و همچنین درآمد آنها از هم جدا می باشد بله هنگامی که آن دو مال را روی هم می ریزند و امتزاج صورت می گیرد شرکت رخ می دهد. این در حالی است که می خواهیم از ابتدا عقدی برای شرکت ببندیم و حال آنکه هیچ شرکتی وجود ندارد. شرکت در جایی است که یک نوع اشتراکی در ثمن، مثمن و یا کار وجود داشته باشد. از این رو اگر دو نفر با هم در یک پروژه مانند بنایی مشغول به کار شوند می توانند با هم عقد شرکت را منعقد کنند ولی در ما نحن فیه که کار هر دو کاملا جداست شرکتی محقق نمی شود.

ص: ۸۳

مضافا بر این اگر بناء در شرکت این باشد که از ابتدا هر یک نصف درآمد خود را به دیگری تملیک کند در مقابل اینکه او نیز نصف درآمد خود را به او تملیک کند این از باب تملیک معدوم است زیرا هنوز درآمدی به دست نیامده است تا قابل تملیک باشد. این مانند آن است که کسی ارث پدرش را که هنوز به دستش نیامده از الآن به دیگری بفروشد.

ان قلت: شما قائل هستید که در اجاره می توان منافع آینده را از الآن تملیک کرد. مثلا منافع ده سال خانه را از الآن به دیگری واگذار می کند و پول آن را نیز دریافت می کند.

قلت: در اجاره عینی مانند خانه و یا اتوموبیل موجود است ولی در ما نحن فیه عینی موجود نیست و فرد نمی تواند درآمد کاری که انجام نشده و درآمدی که به دست نیامده است را تملیک کند.

سپس امام قدس سره در ادامه دو راه ارائه می دهد که طبق آن شرکت ابدان را تصحیح می کند و می فرماید: ، نعم لو صالح أحدهما الآخر بنصف منفعته إلی مده کسنه أو سنتین علی نصف منفعه الآخر إلی تلك المده و قبل الآخر صح، (اگر کسی نصف درآمد خود را در مقابل نصف درآمد دیگری در مدت معینی مانند یک سال و یا دو مصالحه کند و دیگری نیز آن را با گفتن قبلت قبول کند صحیح می باشد.) و اشترک کل منهما فیما یحصله الآخر فی تلك المده بالأجر و الحیازه.

نقول: اگر شرکت در معدوم جایز نیست مصالحه ی آن نیز صحیح نیست کما اینکه بیع آن نیز صحیح نمی باشد.

ص: ۸۴

عجیب این است که صاحب عروه نیز این راه حل را ارائه می دهد و غالب محشین نیز آن را قبول کرده اند.

البته امام قدس سره راه حل دیگری نیز ارائه کرده است که ان شاء الله در جلسهٔ آینده به آن خواهیم پرداخت.

شرکت ابدان کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

بحث اخلاقی:

رسول خدا (ص) می فرماید: اتّق اللّه و لا تحقرنّ من المعروف شیئا و لو أن تُفرغ من دلوک فی إناء المستسقی و أن تلقی أخاک و وجهک إلیه منبسط. (۱)

یعنی تقوای الهی را پیشه کنید و کار خوب را کم نشمارید هرچند کوچک باشد.

سپس رسول خدا (ص) دو مثال می زند: اول اینکه سر چاه رفته می خواهید آب بکشید و دیدید که کسی در گوشه ای ایستاده و می گوید: به اندازه ای که آب بپاشم برایم آب بریز و شما نیز او را کمک می کنید تا سیراب شود. این کار هرچند کوچک است ولی محبوب الهی است.

مثال دوم اینکه وقتی به رفیق، مردم عادی یا دوستان قدیم می رسی با چهره ی گشاده با آنها روبرو شو.

بعضی تصور می کنند کار خوب خرج زیادی دارد و چوب هزینه ی آن را ندارند نمی توانند کار نیکی انجام دهند. روایت فوق می گوید که کار نیک همواره خرج ندارد و بسیاری از کارهای خوب مجانی است. مثلا نابینایی یا کودکی می خواهد از عرض خیابان رد شود که می توان او را کمک کرد. یا مثلا در اتوبوس نشسته ایم که پیرمردی وارد می شود و جا ندارد که می توان بلند شد و جای خود را به او داد. یا در صف نان هستیم و فرد ناتوان و مریضی از راه می رسد، انسان نوبت خود را به او بدهد.

ص: ۸۵

۱- نهج الفصاحه، ابوالقاسم پاینده، ج۱، ص۱۶۱، حدیث۳۴.

کار نیک فقط منحصر به ساختن مدرسه و بیمارستان و امثال آن نیست تا نتوان از عهده ی آن بر آمد. حتی با چهره ی باز با دیگران روبرو شدن نیز کار نیک محسوب می شود. اسلام آئین رحمت است نه آنچه وهابی ها و دست پرورده های آنها از قبیل داعش معرفی کرده اند که اسلام را آئین خشونت و وحشی گری معرفی کرده اند.

این کارهای نیک کوچک اگر روی هم انباشته شود در روز قیامت گاه مشاهده می شود که به یک پرونده ی پرحجم و پرفایده تبدیل شده است.

در مقابل، کار شر اگر کوچک باشد نیز نباید کوچک شمرده شود و گاه این کارهای شر روی هم انباشته می شود و به یک پرونده ی نکبت بار برای انسان تبدیل می شود. در روایت معروف است که پیغمبر اکرم (ص) از بیابانی می گذشت و احتیاج شد آتشی روشن کنند که حضرت فرمود به دنبال هیزم بروید. گفتند در اینجا هیزم یافت نمی شود. فرمود هرچه پیدا کردید حتی شاخه ی کوچک را نیز بیاورید. آنها گشتند و هیزم ها در کنار هم جمع شد و مقدار بسیاری فراهم گردید. رسول خدا (ص) این را تبدیل به درس کرد و فرمود: إِيَّاكُمْ وَ الْمُحَقَّرَاتِ مِنَ الذُّنُوب. (۱)

موضوع: شرکت ابدان

گفتیم شرکت ابدان باطل است و ادله ای نیز برای آن اقامه کردیم.

بقی هنا امر: امام قدس سره دو راه حل برای توجیه شرکت ابدان ذکر کرده است.

ایشان در راه حل اول می فرماید: نعم لو صالح أحدهما الآخر بنصف منفعته إلى مده کسنه أو سنتين على نصف منفعه الآخر إلى تلك المده و قبل الآخر صح، (یعنی هرچند شرکت ابدان صحیح نیست ولی طرفین از طریق مصالحه اقدام کنند و یکی نصف منافع خود را تا یک سال یا دو سال با نصف منافع دیگری مصالحه کند و طرف دیگر نیز قبول کند.) و اشترک کل منهما فيما يحصله الآخر فی تلك المده بالأجر و الحيازه. (۲)

ص: ۸۶

۱- الاصول من الکافی، شیخ کلینی، ج۲، ص۲۸۸، ط دار الکتب الاسلامیه.

۲- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص۶۲۴.

نقول: بایـد دیـد این مصـالحه در چه زمـانی رخ می دهـد آیـا بعـد از ظهور منافع است یا قبل از آن. در صورت اول یقینا جایز است و البته به آن شـرکت ابـدان نمی گوینـد و اگر منظور این است که در ابتـدای کـار که هنوز کـاری انجام نشـده و منافعی ظاهر نشـده است عقـد مصالحه ی مزبور را ببندند که در آخر نصف منافع خود را با هم شـریک شوند در این صورت چون از بـاب تملیک معـدوم است صـحیح نمی باشـد. زیرا نمی شود منافعی که به دست نیامـده و ممکن است به دست هم نیایـد را به دیگری بخشید.

اشکال نشود که در اجاره، منافع معدوم که هنوز استیفاء نشده است مثلا منافع یک سال را اجاره می دهند. زیرا پاسخ می دهیم که در آنجـا عینی ماننـد خـانه و یـا اتوموبیـل موجود است امـا در ما نحن فیه چیزی وجود نـدارد. بله اگر عبـد یا امائی باشـد و منافعی داشـته باشد می توان منافع یک سال آنها را مصالحه کرد ولی بحث در جایی است که چنین کسی وجود ندارد و بحث در مورد احرار است که به ملـک در نمی آیـد. بنـا بر این اگر ملک و یا منافعی در کار نباشـد نمی توان روی آن شـرکت و یا مصالحه کرد و صرف اینکه چیزی استعداد آن را دارد که در آینده منافعی را ایجاد کند کافی نمی باشد.

اضف الی ذلـک: در مصالحه هرچنـد ابهام مانعی نـدارد ولی میزان ابهام در آن حـد و حـدودی دارد. مثلا در کیسه ای گنـدم است و نمی دانیم پنـج کیلو است یـا شـش کیلو که می توان آن را مصالحه کرد و البته نمی توان آن را بیع کرد. ولی اگر نمی دانیم که در کیسه گنـدم است یـا جو یـا بـایچه ی بچه و یـا درهم و دینار وماننـد آن نمی توان آن را مصالحه کرد زیرا این از قبیـل بخت آزمـایی می باشـد. بنـا بر این در مصـالحه، ابهام تا حـدی عقلایی جایز است نه بیشتر از آن. بنا بر این اگر کسـی به دیگری بدهکار باشد و نداند که یک میلیون بدهکار است یا پانصد میلیون مصالحه و بخواهند مثلا به دو میلیون مصالحه کنند باطل است و گاه این کار حالت بخت آزمایی پیدا می کند.

ص: ۸۷

سپس امام قدس سره در بیان راه دوم در حل مشکل شرکت ابدان می فرماید: و کذا لو صالح أحدهما الآخر عن نصف منفعته إلی مده بعوض معین کدینار مثلا و صالحه الآخر أیضا نصف منفعته فی تلک المده بذلک العوض (یعنی نصف به نصف را مصالحه نمی کنند بلکه می گویند که نصف منافع خود را در مدت معینی به یک دینار می دهم و با این کار قیمت آن را معین می کند و طرف مقابل نیز همین کار را می کند) (۱)

در این راه منافع را با هم تقسیم نمی کنند بلکه عوضین را تقسیم می کنند. حتی ممکن است درآمد یکی زیاد باشد و نصف درآمد خود را به قیمت بیشتری به مصالحه بگذارد.

نقول: این راه نیز قابل قبول نیست زیرا این نیز از باب مصالحه ی منفعت معدوم است؛ منفعتی که شاید حتی وجود خارجی نیز پیدا نکند.

خلاصه اینکه راه حلی برای شرکت ابدان وجود ندارد.

به عبارت دیگر، در این جا از سه راه می توان اقدام کرد:

یکی اینکه بعد از پایان کار منافع را تقسیم کنند که البته نام آن شرکت عنان است نه شرکت ابدان.

راه دیگر این است که در ابتدای کار قرارداد مزبور را ببندند. گفتیم که در این صورت نه که نه شرکت صحیح است و نه مصالحه.

راه سوم این است که اگر عبید و امایی باشند که خودشان عین ملکیت می باشند و منافع آنها را به بخواهند واگذار کنند. این کار هرچند ابهام دارد ولی می تواند صحیح باشد ولی با این حال از بحث ما خارج است زیرا بحث ما در منافع احرار می باشد.

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص ۶۲۴.

ان شاء الله در جلسه ی بعد به سراغ شرکت وجوه می رویم.

شرکت وجوه کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرکت وجوه

گفتیم شرکت بر چهار نوع است. شرکت عنان و ابدان را بحث کردیم و اکنون به سراغ شرکت وجوه می رویم.

در مورد شرکت وجوه تعریف های متعددی ارائه شده است و امام قدس سره در متن تحریر بیان می کند که تعریف مشهورتر را ارائه کرده است:

و لا تصح أیضا شرکه الوجوه، و أشهر معانیها علی المحکی (امام قدس سره از دیگران حکایت می کند که این تعریف اشهر است.) أن یوقع العقد اثنان وجیهان عند الناس (دو نفر که در میان مردم مورد اعتماد هستند و افراد به آنها جنس نسیه می فروشند با هم قرارداد می گذارند.) لا مال لهما (و خودشان سرمایه ای ندارند) علی أن یبتاع کل منهما فی ذمته إلی أجل (که هر کدام تا زمان معینی در ذمه ی خود جنسی را بخرند و بعد بفروشند و سود کنند) و یکون ذلک بینهما (که هر جنسی که هر یک می خرد مال هر دو باشد و سود آن نیز بین هر دو تقسیم شود.)، فیبیعانه و یؤدیان الثمن و یکون ما حصل من الربح بینهما، و لو أرادا حصول هذه النتیجه بوجه مشروع و کلّ کل منهما الآخر فی أن یشارکه فیما اشتراه بأن یشتری لهما و فی ذمتهما، فیکون حینئذ الربح و الخسران بینهما. (۱)

ظاهر این شرکت این است که قرارداد قبل از انجام عمل منعقد می شود و هر کدام مستقلا با اعتباری که نزد مردم دارند جنسی را می خرند و بعد هر کدام، نصف جنس را به دیگری تملیک می کنند در نتیجه سودهایی که حاصل می شود بین آن دو مشترک است و طبق قرارداد تقسیم می شود.

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص ۶۲۴.

با این حال سه تعریف دیگر نیز برای شرکه الوجوه ارائه شده است که مرحوم شهید ثانی در شرح لمعه (۱) و صاحب جواهر (۲) که ظاهرا از ایشان اخذ کرده است در جواهر به آن اشاره می کنند:

اولین تعریف این است دو نفر هستند که یکی وجیه است و دیگری غیر وجیه است (و در اصطلاح به آن خامل می گویند که به معنای انسان گمنام و غیر وجیه و کسی است که اعتبار اجتماعی ندارد اطلاق می شود و گاه به فرد منزوی نیز خامل می گویند) و فرد وجیه در ذمه چیزی را می خرد ولی بیع آن را به غیر وجیه واگذار می کند. البته ظاهر اسم شرکت وجوه این است که دو نفر وجیه هستند نه جایی که یک نفر در آن وجیه است زیرا وجوه به شکل جمع آمده است.

دومین تعریف این است که وجیه مالی ندارد ولی خامل دارای مال می باشد و با هم قرارداد می بندند که وجیه به سبب شناخته شدن معامله کند (و چون صاحب نام است جنس نسیه و ارزان به او می فروشند و یا حتی اگر نقد بخرد به او ارزان تر می دهند) و خامل مبلغ آن را بپردازد و سرآخر سود را بین خود تقسیم کنند.

سومین تعریف این است که وجیه مال خامل را می فروشد به این گونه که خامل جنسی دارد و از او نمی خرند ولی وجیه به راحتی آن را برای او می فروشد و درآمد را بین خود تقسیم می کنند (این یک نوع مضاربه است ولی گفته اند که نوعی از شرکه الوجوه می باشد.)

ص: ۹۰

۱- الروضه البهیه فی شرح اللمعه الدمشقیه، ج۴، ص ۱۹۹.

۲- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص ۲۹۹.

اما قسمی که امام قدس سره در تحریر به آن اشاره کرده است: این قسم دارای ابهام است و تفسیرهای سه گانه ای دارد که باید دید کدام یک ارائه شده است.

- اول اینکه هر کدام متاعی به ثمن در ذمه ی خود بخرد و در ربح شریک شوند. ظاهر عبارت امام قدس سره همین است.

- دوم اینکه هر کدام جنس را برای هر دو نفر می خرد و ثمن در ذمه ی خودش است.

- سوم اینکه هر کدام جنس را برای هر دو می خرند و ثمن نیز در ذمه ی هر دو باشد و نیّت می کند که مبلغ آن را هر دو پرداخت کنند.

صاحب مستمسک از کلام علامه در تذکره معنای اخیر را استفاده کرده است. (۱) به هر حال علماء که این قسم از شرکت الوجوه را مطرح کرده اند عبارات آنها به گونه ای است که یکی از سه معنای فوق از آن استفاده می شود.

صاحب مفتاح الکرامه اشاره به اقوال علماء کرده می فرماید: شرکه الوجوه باطله عندنا کما فی التنقیح و إیضاح النافع و المسالک و الروضه و إجماعاً کما فی السرائر و المختلف و شرح الإرشاد للفخر و المهذّب البارع و التنقیح أیضاً و جامع المقاصد و فی الکفایه أنّه المعروف بین الأصحاب (۲)

به هر حال معقد اجماع مبهم است و مشخص نیست که این افراد کدام معنا را از شرکه الوجوه ارائه کرده اند بنا بر این اجماع مزبور مشکلی را برای ما حل نمی کند و نمی توان از آن استفاده کرد.

ص: ۹۱

۱- مستمسک العروه الوثقی، السید الحکیم، ج۱۳، ص ۱۸.

۲- مفتاح الکرامه، سید جواد الحسینی العاملی، ج ۲۰، ص ۳۲۷.

این فرع روایتی ندارد و از نظر قواعد و اصول سه معنای محتمل در تفسیر اول را بررسی می کنیم:

دلیلی که برای بطلان قول اول وجود دارد این است که شیء معدومی را به دیگری تملیک می کنند زیرا هر کس جنسی در ذمه ی خود و برای خود در آینده می خرد و از الآن نصف آن را به دیگری تملیک می کند. باید توجه داشت که هنگامی که قرارداد بسته می شود هنوز جنسی خریده نشده است.

مشکل دیگر این است که در آن غرر وجود دارد زیرا مشخص نیست که چه جنسی خریده می شود و مقدار و وزن و قیمت آن چه قدر است که از الآن به دیگری تملیک شده است.

اشکال سوم این است که اطلاقات (اوفوا بالعقود) این موارد را شامل نمی شود زیرا این نوع عقدها بین مردم متعارف نیست. بنا بر این اطلاقات از این نوع عقد منصرف است. همین گونه است در مورد (المؤمنون عند شروطهم)

چهارم اینکه بطلان این قسم قدر متیقن از اجماع می باشد. البته این دلیل مؤید می باشد.

اما تفسیر دوم از قسم اول: (هر یک جنس را در ذمه ی خودش و برای هر دو بخرد به این معنا که پول آن را که به شکل نسیه خریده است بعدا خودش می دهد و از الآن که هنوز جنس را نخریده است قرارداد می بنند و آن را به دیگری تملیک می کند.)

اشکالات قسم سابق در اینجا نیز هست که عبارتند از: تملیک معدوم و وجود غرر

اشکال دیگر این است که قانون معامله این است که هرکجا که ثمن آمد مثمن هم آنجا می رود. بنا بر این من که به نسیه می خرم و باید بعدا مبلغ آن را پرداخت کنم مبیع نیز به ملک من وارد می شود و نمی شود که ثمن را کسی بدهد ولی مثمن به ملک دیگری واقع شود. این مانند آن است که کسی خانه ای می خرد ولی خانه به ملک فرزندش در آید. بله اگر وکالت و امثال آن مانند هبه باشد اشکال ندارد ولی خارج از بحث ماست.

ص: ۹۲

ان شاء الله در جلسه ی بعد ادامه ی این بحث را پیگیری می کنیم.

شرکه الوجوه کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرکه الوجوه

بحث در شرکت الوجوه است که سومین نوع شرکت می باشد. گفتیم که این شرکت عبارت است از اینکه دو نفر که وجاهت اجتماعی دارنـد از جایگاه اجتماعی خود استفاده می کننـد و هرچند مالی ندارند ولی به سبب اعتباری که دارند اجناس را به شکل نسیه خریداری کرده بعد می فروشند و هر دو در سود و زیان شریک باشند.

برای شرکت الوجوه چهار تفسیر وجود دارد که امام قدس سره تفسیر اول را که مشهورتر بوده است انتخاب کرده است. این تفسیر اول، خود تاب سه معنی را دارد:

معنـای اول این است که هر کـدام از آن دو نفر جنس را در ذمه ی خود و برای خود بخرد ولی در عین حال، رفیق خود را قبل از خرید جنس شریک می کند. یعنی از زمانی که هنوز جنسی خریده نشده است قرارداد شرکت را در مورد اجناسی که بعدا در ذمه می خرند شریک می کنند.

گفتیم این نوع از شرکت صحیح نیست زیرا از باب تملیک معدوم است همچنین مستلزم غرر می باشد و در نتیجه مجهول می باشد زیرا مشخص نیست چه جنسی خریده می شود و به چه مقدار و با چه کیفیت. سوم اینکه این نوع بیع غیر متعارف است و در نتیجه مشمول اطلاقات (اوفوا بالعقود) و امثال آن نمی شود.

اشکال نشود که بیع سلف هم مستلزم غرر است زیرا چنین نیست. در بیع سلف نوع جنس و مقدار مبیع مشخص است و فقط به شکل نسیه خریده می شود.

ص: ۹۳

دومین معنا این است که هر یک جنس را در ذمه می خرد ولی آن را برای هر دو می خرد. این هم مانند صورت پیشین، قبل از آنکه جنس را خریـداری کننـد قرارداد را منعقـد می کنند. این هم اشـکالات شق سابق را دارد مضافا بر اینکه در معاوضه باید جنس به جایی رود که پول از آنجا آمده است ولی در این شق، پول را من می خرم ولی مبیع به ذمه ی شریک می رود.

سومین معنـا این است که هر یـک جنس را برای هر یـک و در ذمه ی هر دو می خرد. این نیز مشـکل تملیک معـدوم و غرر و امثـال آن را دارد. ولی اگر این گونه باشـد که فرد اجـازه دهـد که جنس را برای هر دو و در ذمه ی هر دو بخرنـد این از بـاب وکالت می باشـد و ارتباطی به شـرکت نـدارد. در واقع قرارداد مزبور از باب دو وکالت می باشـد که طرفین به هم می دهنـد و اشـکالی ندارد ولی از بحث شـرکت خارج می شود. بله اگر الآن بخواهند جنسـی را که بعدا می خرند تملیک کنند مشکلات

دو شق سابق در اینجا نیز جاری است.

اما تفاسیر سه گانه ی دیگری که امام قدس سره بیان نکرده است:

همان گونه که از شهید ثانی نقل کردیم تفسیر اول عبارت است از اینکه شخص وجیهی در ذمه چیزی را می خرد و فروش آن را به شریک خود که وجاهت اجتماعی ندارد و او را خامل می نامیم واگذار می کند و هر دو در سود و زیان شریک باشند.

ص: ۹۴

گفتیم این یک نوع مضاربه است و ارتباطی به شرکت وجوه ندارد. مضاربه بودن آن به این گونه است که شخصی مالی می خرد (هرچند با اعتبار خود باشد در نتیجه مبیع مال خودش است) بعد به دیگری می گوید که آن را بفروشد و در سود و زیان با هم شریک باشند.

اما تفسیر دوم: این تفسیر عکس صورت قبل است و آن اینکه خامل مال دارد ولی وجیه مالی ندارد. خامل مال خود را به وجیه می دهد و از او می خواهد که به سبب اعتباری که دارد مال را در بازار بفروشد.

نقول: این نیز نوعی از مضاربه است و ارتباطی به شرکت وجوه ندارد.

اما تفسیر سوم: وجیه مال خامل را با قیمت بالاتری بفروشد

این نیز نوعی مضاربه است مضافا بر اینکه در هر سه قسم فوق فقط یکی وجیه است و نمی توان نام وجوه که جمع است را بر آن نهاد.

شهید ثانی نیز بعد از بیان این وجوه تصریح می کند که همه نزد ما باطل است. این در حالی است که هر سه شق فوق مضاربه است و باطل نمی باشد البته در مضاربه زیان متوجه مالک است ولی در شرکت سود و زیان مال هر دو می باشد.

اللّهم الا ان یقال که کلام شهید را توجیه کرده بگوییم که هنوز معامله ای واقع نشده است عقد شرکت ببندند که چون از باب تملیک معدوم است باطل می باشد.

سپس امام قدس سره در ذیل شرکت الوجوه راه حلی برای صحت این شرکت بیان کرده می فرماید: و لو أرادا حصول هذه النتیجه بوجه مشروع وکلّ کل منهما الآخر فی أن یشارکه فیما اشتراه (یعنی هر یک به دیگری وکالت دهد که هر چه می خرند برای هر دو بخرند) بأن یشتری لهما و فی ذمتهما، فیکون حینئذ الربح و الخسران بینهما. (۱)

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص ۶۲۴.

البته دیگر در این صورت قرارداد مزبور از بـاب وکـالت می شود نه از باب شـرکه الوجوه. حتی می توان از طریق مضاربه وارد شد.

چهارمین شرکت شرکه المفاوضه نام دارد. حاصل این شرکت این است که دو نفر با هم قرارداد می گذارند که هر چه درآمد پیدا کردند از هر منبعی مانند کسب، زراعت، صـنعت، ارث، هبه و حیازت و حتی بعضی گفته اند که ارش الجنایات یعنی اگر دیه گیرشان آمد همه را در زمان مشخصی روی هم بریزند و نصف کنند و همچنین ضررهایی مانند اتلاف، ضرر معامله، ضرر از ناحیه ی پرداخت دیه همه را با هم تقسیم کننـد. حتی شاید یکی خسارت نداشـته باشد و دیگری داشـته باشد که آن را هم بین خود تقسیم می کنند.

ان شاء الله در جلسه ی بعد این قسم از شرکت را بحث می کنیم.

شرکت مفاوضه کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرکت مفاوضه

بحث در شـرکت مفاوضه است که چهارمین نوع از شرکت می باشد. این شرکت به این معنا است که دو نفر قرارداد می بندند که هر چه درآمد و یا خسارت پیدا می کنند در زمان معینی روی هم بریزند و تقسیم کنند.

امام قـدس سره می فرمایـد: و لا تصـح أیضا شـرکه المفاوضه، (شـرکت مفاوضه نیز جایز نیست.) و هی أن یعقِد اثنان علی أن یکون کل ما یحصل لکل منهما من ربح تجاره أو فائده زراعه أو اکتساب أو إرث أو وصـیه أو غیر ذلک شارکه فیه الآخر، (که دو نفر با هم عقـد می بندند که هر چه به دست آوردند دیگری نیز در آن شـریک باشد و بالعکس) و کذا کل غرامه و خساره ترد علی أحـدهما تکون علیهمـا، (همچنین هر چه خسـارت بر یکی وارد می شود بین هر دو تقسـیم شود.) فانحصـرت الشـرکه العقدیه الصـحیحه بشـرکه العنان. (نتیجه اینکه از بین چهار شـرکت، فقط اولی که شـرکت عقدیه عنان است صحیح می باشد.) (۱)

ص: ۹۶

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص۶۲۴.

اقوال علماء:

شهیـد ثانی در مسالک می فرماید: ولا بشـرکه المفاوضه ". هی أن یشترک شـخصان فصاعدا علی أن یکون بینهما ما یکتسـبان ویربحـان ویلتزمـان من غرم ویحصـل لهمـا من غنم، فیلزم کـل واحـد منهمـا ما یلزم الآخر من أرش جنایه وضـمان غصب وقیمه متلف وغرامه بضـمان وکفاله، ویقاسـمه فیما یحصل من میراث، ویجـده من رکاز (گنج و معدن) ولقطه، (در مواردی که انسان

می تواند لقطه را تملک کند) ... ولا یستثنی من ذلک إلا قوت یومه وثیاب بدنه وجاریه یتسراها، (که با او به حکم زوجه اش رفتار می کند و اگر تسری نباشد ملک است و قیمت او را می توان بعد از فروش تنصیف کرد.) فإنه لا یشارکه الآخر فیها (کأنه شرکت مفاوضه به این معنا است که باید در همه چیز شریک باشند مگر در این موارد استثناء شده اینجا این سؤال مطرح می شود که اگر کسی بخواهد شرکت مفاوضه را در خصوص زراعت و یا کسبی خاص منعقد کند چه اشکالی دارد؟ مگر آیه و روایتی وجود دارد که انسان را مجبور کند که اگر شرکت مفاوضه را منعقد می کند باید در تمامی کسبها باشد که در نتیجه مواردی را استثناء کرده اند؟) (سپس شهید ثانی وقتی وارد بحث غرامت می شود از آن نیز چند چیز را استثناء می کند:) وکذا یستثنی من الغرم الجنایه علی الحر (البته اگر جنایت عمدی باشد و محکوم به قصاص باشد امکان تقسیم نیست. بنا بر این مراد جنایت غیر عمدی است) و بذل الخلع و الصداق إذا لزم أحدهما. (این جا نیز همان سؤال تکرار می شود که چرا این موارد استثناء شده است؟) (۱)

۱- مسالک الافهام، شهید ثانی، ج۴، ص۳۰۹.

این مسأله از قدیم الایام و از قرن دوم بین علماء مطرح بوده است. ابن سکّیت متوفای ۱۸۶ در کتاب اصلاح المنطق این مسأله را مطرح کرده است.

شیخ در خلاف می فرماید: شرکه المعاوضه باطله. وبه قال الشافعی، ... قال صاحب إصلاح المنطق: شرکه المفاوضه: أن یکون مالهما من کل شئ یملکانه بینهما. و وافقه علی ذلک مالک، وأحمد، وإسحاق، و أبو ثور و قال أبو حنیفه: هی صحیحه إذا صحت شرائطها و موجباتها... ومن شروطها أن یتفق قدر المال الذی تنعقد الشرکه فی جنسه، وهو الدراهم والدنانیر، فإذا کان مال أحدهما أکثر لم تصح هذه الشرکه، (اگر درآمدها یکسان باشد تقسیم معنا ندارد و این به شرکت عنان بر می گردد. شاید ابو حنیفه در مقام بیان شرکت عنان بوده است ولی آنها کلام او را در شرکت مفاوضه نقل کرده اند.) أو أخرج أحدهما من الشرکه من ذلک المال أکثر مما أخرجه الآخر لم یصح (نه تنها مال باید به اندازه ی هم باشد درآمدها هم باید به اندازه ی هم باشد.) (۱)

صاحب مفتاح الکرامه به اجماع در مسأله اشاره کرده می فرماید: و شرکه المفاوضه باطله إجماعاً کما فی السرائر و الإیضاح و شرح الإرشاد لولد المصنّف (فخر المحققین) و المهذّب البارع و التنقیح و جامع المقاصد و عندنا کما فی التذکره و الروضه و إیضاح النافع. و فی المبسوط أنّه الّذی یقتضیه مذهبنا و فی المسالک انها باطله الا عند ابی حنیفه و من شذّ. (۲)

ادله ی مسأله:

ص: ۹۸

۱- الخلاف، شیخ طوسی، ج۳، ص۳۲۹، مسأله۵.

۲- مفتاح الکرامه، سید جواد الحسینی العاملی، ج ۲۰، ص۳۲۵.

مسأله را به دو گونه می توان مطرح کرد:

گاه می گوییم که قبل از انجام هر معامله ای قرارداد می بندند که از ابتدا آنچه سر آخر از منافع به دست خواهند آورد نصف آن را به دیگری تملیک کنند و از الآن تضمین کنند که غراماتی که در آینده دامن آنها را می گیرد نصف آن را دیگری بدهد.

واضح است که این شرکت اشکالات متعددی دارد که از جمله از باب تملیک معدوم است.

دیگر اینکه از باب تضمین معدوم است. یعنی کسی را از الآن برای نصف تلفاتی که بعدا برای فرد ایجاد می شود ضامن باشد.

اشکال دیگر آن که از همه مهمتر است اشکال غرر می باشد. زیرا مقدار منفعت و اصلا اینکه منفعتی حاصل می شود یا نه مشخص نیست و حتی شاید به جای سود ضرر کنند. و یا ممکن است یکی از آن دو فقط ضرر کند و دیگری فقط سود کند که در نتیجه یکی نه تنها نصف ضرر خود را به دیگری تحمیل کند نصف سود او را نیز باید بگیرد.

دیگر اینکه این خلاف سیره ی مستمره ی عقلاء است. بنا بر این عمومات صحت عقود از این عقد منصرف است.

دیگر اینکه لاضرر هم در بعضی موارد شامل آن می شود.

احتمال دوم این است که از الآن تملیک نکنند بلکه دو نفر وعده می کنند که اگر در آینده مالی به دست آوردند نصف آن را به دیگری تملیک کنند. (نه اینکه از الآن تملیک کنند) همچنین در مورد ضرر که در صورت حدوث ضرر در آینده، دیگری نصف آن را قبول کند.

این شرکت آن اشکالاتی که در عنوان سابق بود را ندارد ولی اشکال اینجاست که این از باب شرکت نیست بلکه قول و وعده ای است که به هم می دهند و از قبیل شرایط ابتدائیه است و اصلا داخل در عقود نیست و الزام شرعی نیز ندارد. این مانند آن است که امروزه بعضی از زن ها ازدواج می کنند و بعد از عقد شرط می کنند که اگر فلان چیز شود او فلان کار را کند و هکذا. این شروط چون ضمن العقد نیست اعتباری ندارد.

به هر حال این نوع کارها جزء وعده هایی است که لازم الوفاء نمی باشد حتی اگر قسم بخورند و یا نذر کنند که در سود و زیان شریک باشند باز شرکت حاصل نمی شود زیرا نذر و قسم جزء ایقاعات است و شرکت جزء عقود می باشد.

ان شاء الله در جلسه ی بعد در مورد فلسفه ی استثنائاتی که شهید و دیگران بیان کرده اند بحث می کنیم.

شرکت مفاوضه و شرکت در اجرت کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرکت مفاوضه و شرکت در اجرت

بحث در شرکت مفاوضه است و آن را شرح دادیم.

بقی هنا امر: بعضی از علماء از شرکت مفاوضه مؤونه ی غذا و لباس و مسکن و امثال آن را استثناء کرده اند و گفته اند حتی اگر کسی بخواهد روی این موارد شرکت را منعقد کند نمی تواند. در غرامت نیز بعضی چیزها مانند عوض خلع و مهر و مانند آن استثناء شده است.

نقول: آیا اگر کسی بخواهد تمامی اموال خود را به شکل مفاوضه با دیگری شریک شود مجبور است همه ی اموال را چنین کند یا می تواند بخشی از اموال خود را به شرکت بگذارد؟

ص: ۱۰۰

آیا دلیل خاصی آمده است که در مفاوضه باید تمامی اموال را به شراکت گذاشت که در نتیجه علماء بعضی از موارد را استثناء کرده اند؟

به عبارت دیگر، اگر مسأله دلیل خاصی داشت به ظاهر آن عمل می کردیم اما اگر کسی مفاوضه را صحیح بداند آن را به دلیل عمومات صحت عقود صحیح بداند می گوییم که در (اوفوا بالعقود) عقود تابع قصد است و فرد هر مقدار را که قصد کرده است به همان مقدار بسنده می کند. بنا بر این می توان فقط مفاوضه را در خصوص هبه و مانند آن اجرا کرد. همچنین می توان مفاوضه را در خصوص اموال انجام داد نه در مورد غرامات و یا فقط در خصوص بعضی از غرامات.

سپس امام قدس سره در خاتمه فرمود: شرکت عقدیه منحصر به شرکت عنان است.

ما می گوییم: شرکت عقدیه منحصر به عنان نیست و بعضی از اقسام دیگر را نیز اجازه می دهیم. مثلا بعضی از موارد شرکت وجوه را جایز میدانیم.

مسأله ۶ (فرع اول:) لو آجر اثنان نفسهما بعقد واحد (دو نفر در عقد واحد خود را اجیر کنند) لعمل واحد (مثلا یک خانه را بسازند و یا یک بار را به مقصد برسانند) بأجره معینه (و اجرت هم معین باشد و هم واحد) کانت الأجره مشترکه بینهما، (اجرت بین آن دو مشترک است یعنی کار مزبور صحیح است و اجرت مشترک می باشد که البته باید بحث کرد که اشتراک به مقدار اعمال است یا به نسبت قرارداد.) (فرع دوم:) و کذا لو حاز اثنان معا مباحا، (مثلا دو نفر با هم با یک تور ماهی گیری ماهی صید کردند) کما لو اقتلعا معا شجره (دو نفر با هم درختی را کندند و چوب آن را فروختند) أو اغترفا ماء دفعه بآنیه واحده (هر دو با هم یک تانکر آب را پر از آب کردند و آن را فروختند) کان ما حازاه مشترکا بینهما، و لیس ذلک من شرکه الأبدان حتی تکون باطله، (این از باب شرکت ابدان نیست تا باطل باشد بلکه شرکت اموال است.) (فرع سوم:) و تُقَسِّم الأجره و ما حازاه بنسبه عملهما، (تقسیم اجرت و حیازت به نسبت عمل است و هر کسی که بیشتر نقش داشته باشد به همان نسبت سهم بیشتری می برد.) و لو لم تعلم النسبه فالأحوط التصالح. (اگر ندانند چه کسی بیشتر زحمت کشیده است احوط این است که با هم مصالحه کنند.) (۱)

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص ۶۲۴.

نقول: این مسأله در عصر ما از مسائل بسیار مهم است زیرا غالب شرکت ها از این طریق اقدام می کنند. مثلا بعضی شرکت ساختمان تأسیس می کنند یا مثلا اداره ی پست توسط گروهی اداره می شود که نامه ها را به مقصد برسانند و این کار را به شرکت مشارکت انجام می دهند. یا مثلا شرکتی کار سد سازی را به عهده می گیرند و یا شرکتی مسئول جمع آوری مالیات ها است. همچنین در حرم امام رضا علیه السلام کارهای نظافت و مانند آن را به شرکت های خدماتی می دهند. یا شرکتی برای صید ماهی تشکیل می دهند و یک سری کارگر را هم اجیر می کنند. صید ماهی نمی تواند به شکل تکی انجام شود. یا مثلا چند نفر با هم بیمارستانی را تأسیس می کنند و هزینه ها را با هم تقسیم می کنند.

اقوال علماء: ندیدیم کسی در این مسأله ادعای اجماع کند ولی علماء آن را از باب ارسال مسلمات مطرح کرده اند.

شهید ثانی در مسالک می فرماید: إنما تتحقق فی الاعمال بهذه الجهه لو آجرا أنفسهما فی عقد واحد لتشبه شرکه الابدان بحسب الصوره (صورت آن شبیه شرکت ابدان است) وإن کان فی المعنی راجعا إلی شرکه الاموال. (۱)

صاحب جواهر می فرماید: لو عملا- معا لواحد مثلا- بأجره، ودفع إلیهما شیئا واحدا عوضا عن أجرتهما التی وقعت فی عقد استیجارهما علی العمل دفعه تحققت الشرکه حینئذ فی ذلک الشیء إلا- انها لیست من شرکه الاعمال ، بل هی من شرکه الأموال (۲)

ص: ۱۰۲

۱- مسالک الافهام، شهید ثانی، ج۴، ص۳۰۸.

۲- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص۲۹۷.

صاحب عروه نیز در مسأله ی دوم از کتاب الشرکه این مسأله را مطرح می کند و حکم به عدم اشکال می کند و جماعتی از محشین با او موافقت کرده اند. با این حال آیت الله خوئی در موسوعه ی خود با آن مخالفت کرده است و این شرکت را باطل می داند و علت آن را ابهام می داند زیرا مشخص نیست عمل هر کدام چقدر است و درآمد هر کدام چه مقدار می باشد و این را مانند جایی می داند که فرد اجیر شود ولی مزد او را تعیین نکنند. بنا بر این مزد هر کدام باید در موقع قرارداد روشن باشد و مجموع فی المجموع فایده ندارد و موجب بطلان می شود.

ما ان شاء الله اثبات می کنیم که عقد مزبور باطل نیست.

بحث اخلاقی، نشان های قیامت – شایعه کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

بحث اخلاقی:

رسول خدا (ص) در روایتی می فرماید: ثلاثه إذا رأیتهنّ فعند ذلک تقوم السّاعه: خراب العامر و عماره الخراب و أن یکون المعروف منکرا و المنکر معروفا و أن یتمرّس الرّجل بالأمانه تمرّس البعیر بالشّجره. (۱)

سه چیز است که اگر انجام شود علامت آن است که قیامت نزدیک می باشد:

یکی اینکه آبادی ها ویران و ویرانی ها آباد می شود. یعنی مراکز صلاح و خوب که مرکز ارزش های الهی است ویران می شود و مراکز فساد که مراکز ضد ارزش است آباد می گردد.

دوم اینکه منکرات تبدیل به معروف و معروف تبدیل به منکر می شود یعنی به قدری افراد در مسیر زشتی ها گام بر می دارند که خوب در نظر آنها بد و بد در نظر آنها خوب می شود. در روایتی رسول خدا (ص) به مردم هشدار داد که زمانی می رسد که مردم امر به معروف و نهی از منکر نمی کنند. مردم تعجب کردند و پرسیدند: یا رسول الله! آیا چنین روزی می رسد؟ حضرت فرمود: حتی بدتر از آن، روزی می رسد که مردم امر به منکر و نهی از معروف می کنند. مردم تعجب کردند و پرسیدند: یا رسول الله! آیا چنین روزی می رسد؟ حضرت فرمود: آن روزی است که معروف در نظر مردم منکر و منکر در نظر مردم معروف می شود. یعنی اشخاص به حدی مرتکب خلاف می شوند که به تدریج با آن مأنوس می شوند و خلاف در نظر آنها خوب جلوه می کند. مثلا امروزه بی بند و باری در قالب آزادی ارزش یافته است و یا افرادی هستند که نسبت به مسائل اسلامی بی اعتنا هستند و نام آن را تمدن می گذارند. در مقابل کسانی هستند که به برنامه های الهی پایبند هستند که دیگران نام آن را عقب افتادگی می گذارند. حتی عده ای در فضاهای مجازی سعی می کنند که ابهّت منکرات شکسته شود تا در نظر مردم عادی جلوه دهد.

۱- نهج الفصاحه، ابوالقاسم پاینده، ج۱، ص۴۰۱، حدیث ۱۲۱۸.

سوم اینکه امانت ها مثل بیت المال بازیچه ی افراد می شود همان گونه که شتر در مقابل سبزی بیابان یا خار بیابان بازی می کند و به آن بی اعتنا است (گاه آن را پایمال می کند و گاه می خورد).

نزدیک شدن قیامت کنایه از این است که مهلت ها برداشته می شود. یک قیامت در دنیا پدید می آید و یک قیامت در آخرت. قیامت در دنیا یعنی بلاهایی شبیه بلاهای آخر عمر دنیا، دامان مردم را می گیرد و مشکلات عظیمی در جوامع بشری ایجاد می شود. آتش جنگ ها برافروخته می شود و اختلافات در میان افراد زیاد می شود.

نکته ی دیگر این است که خداوند در سوره ی نور می فرماید: (إِنَّ الَّذینَ یُحِبُّونَ أَنْ تَشیعَ الْفاحِشَهُ فِی الَّذینَ آمَنُوا لَهُمْ عَذابٌ أَلیمٌ فِی الدُّنْیا وَ الْآخِرَهِ وَ اللَّهُ یَعْلَمُ وَ أَنْتُمْ لا تَعْلَمُونَ) (۱)

این آیه به دنبال جریان إفک نازل شده است و آن اینکه بعضی از منافقین، یکی از همسران پیغمبر را متهم کردند که از جاده ی عفّت منحرف شده و با فلان شخص ارتباط برقرار کرده و این شایعه را در تمام مدینه پخش کردند. منافقان نیز فرصت را مغتنم شمردند و گفتند: آیا کسی که همسرش چنین باشد می تواند پیغمبر باشد؟ در اینجا بیش از ده آیه نازل شد و این افراد را محکوم کرد و آیه ی فوق یکی از آن آیات است.

(فاحشه) در لغت عرب غیر از آن معنایی دارد که در فارسی رایج است و به معنای کار و عمل زشت است هر عملی که باشد. بنا بر این بر اساس مفاد آیه، کسانی که دوست دارند کارهای زشت اشاعه یابد و شایعه سازی کنند آنها در دنیا و آخرت عذاب الیمی خواهند داشت.

۱- نور/سوره۲۴، آیه۱۹.

امروزه یکی از بلاهـای اجتمـاعی مـا شایعه سازی و شایعه پراکنی است. این کار یکی از توطئه های شـیطان است که وقتی می خواهـد جامعه ای را آلوده کنـد مسأله ی شایعه سازی و شایعه پراکنی را در آن رواج می دهـد. این کار دو عیب بزرگ دارد: یکی اینکه آبروی افراد را در جـامعه می برنـد. دیگر اینکه در جـامعه اختلاـف ایجاد می کننـد آن هم در زمانی که جامعه در مقابل دشمنان احتیاج به اتحاد دارد.

این در حـالی است که تا گناه افراد در محکمه ی اسـلامی ثابت نشود نبایـد آن را نقل کرد. حتی اگر گناهی در محکمه ثابت شود آن را نیز نباید پخش کرد. بزرگترین سرمایه ی یک جامعه اعتماد است که این سرمایه با پدید آمدن شایعه ها آسیب می بیند.

شرکت در اموال و حیازت کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرکت در اموال و حیازت

بحث در مسأله ی ششم از مسائل شرکت است. این مسأله دارای سه فرع است:

اول اینکه اگر دو یا چند نفر قرارداد ببندند که عمل یا خدمتی از خدمات را انجام دهند و سود و اجرت آن را بین خود تقسیم کنند، مانعی ندارد و جزء شرکت ابدان نمی باشد.

دوم اینکه اگر دو یـا چنـد نفر بـا هم چیزی را حیـازت کننـد مثلا برای قلع شـجره، تهیه ی آب، صـید ماهی و ماننـد آن از قبل قرارداد ببندند که این کار را انجام دهند و در سود آن شریک باشند اشکال ندارد.

سوم اینکه سود، آیا به نسبت اعمال تقسیم می شود یا به گونه ای دیگر.

اما در فرع اول گفتیم: از کلمات بزرگان استفاده می شود که این شرکت صحیح می باشد. زیرا عمل آنها در حکم عمل واحد است و اجرت هم مقدارش معلوم است و اجره واحده محسوب می شود.

ص: ۱۰۵

با این حال آیت الله خوئی مخالفت کرده است و آن را باطل می داند: او در کلام صاحب عروه که می فرماید: لو استأجر اثنین لعمل واحد بأُجره معلومه، صحّ (اضافه می کند) بل الأظهر البطلان، لجهل المسـتأجر بمقدار العمل الذی یملکه فی ذمه کل من الأجیرین، (اما صاحب کار نمی دانـد که هر اجیر چه مقـدار کار انجام می دهـد و در نتیجه از هر کـدام چه مقـدار بایـد مطالبه داشـته باشـد. بنـا بر این یـک نوع جهـل از نـاحیه ی عمـل هر کـدام از اجیرین وجود دارد.) وجهلهمـا بما یخص کلا منهما من الأُجره فی ذمه المسـتأجر، (چون سود به مقـدار عمل هر یک تقسـیم می شود و ما نمی دانیم که عمل هر کدام چقدر است در نتیجه نمی دانیم که اجرت هر کدام چه مقدار می باشد و هر یک چه مقدار باید از مسـتأجر مطالبه داشـته باشند.) فإنه قادح فی

الصحه لا محاله. و العلم بمجموع الأجرتين والعملين لا ينفع فى الصحه، بعد الجهاله بما لكل واحد منهما و ما عليه... و بعباره أُخرى: إنّ الإجاره لما كانت واقعه مع أجيرين، كانت فى الحقيقه بمنزله إجارتين. ومن هنا فلا يكفى معلوميه مقدار مجموع العمل، بل لا ـ بدّ من العلم بمقدار ما يملكه المستأجر على كل منهما مستقلا، (يعنى اين اجاره در واقع دو اجاره است كه به صورت اجاره ى واحده درآمده است بنا بر اين اگر مثلا اجيرها صد نفر باشند اين در حكم صد اجاره است و هر كدام بايد به تنهايى مقدار عمل و مزدشان مشخص باشد كه در ما نحن فيه مشخص نيست.) وحيث إنه غير حاصل، فلا محيص عن الحكم ببطلان مثل هذا العقد.

ص: ١٠۶

نقول: ما نمی توانیم کلام ایشان را قبول کنیم زیرا:

اولا: این مسأله در دنیای امروز به شکل بسیار وسیعی انجام می شود که عده ای با هم شریک می شوند و برنامه ای خدماتی را راه می اندازند و در مقابل مزدی گرفته باهم تقسیم می کنند. مثلا اگر بخواهند تولید انبوه منازل را به عهده بگیرند یا بخواهند پـل، جـاده، سـد، نقـل و انتقال اموال را انجام دهنـد همه با مشارکت جمع کثیری با هم انجام می شود. همچنین است کارهایی ماننـد پست که ظاهرا به صورت شـرکت انجام می شود. حتی احـداث بیمارسـتان ها و امثال آن به این گونه است که عـده ای دست به دست هم می دهنـد و آن را احـداث می کننـد و همچنین است شـرکت های خـدماتی مانند نظافت و امثال آن. از آن بالاتر بسـیاری از دانشـگاه ها و مدارس غیر انتفاعی از این قبیل می باشد که عده ای در قالب شـرکت، دانشگاهی یا مدرسه ی غیر انتفاعی را احداث می کنند و از مردم هزینه ی لازم را دریافت می کنند و بین خود تقسیم می نمایند.

بنـا بر این تمـامی خـدمات مهمی که در دنیـای امروز انجـام می شود از همین قبیـل است و نمی توان گفت تمامی اینها باطل و فاسد و حرام می باشد.

جـالب اینکه عرف در این کارهـا جهـل و غرری مشاهـده نمی کنـد زیرا کارهـا بر اساس قراردادی که تمامی جزئیات را در بر دارد انجام می گیرد. حتی اگر عمل کل واحد و مزد کل واحد ابهام داشته باشد مشکلی ایجاد نمی شود

ثانیـا: می توانیم این دو نوع جهـل را برطرف کنیم به این گونه که مقـدار کـار هر کـدام و مزد هر کـدام را از قبـل معین کنیم. یعنی عمل را بین آنها تقسـیم کرد به این گونه که هر کدام چه مقدار باید کار کند و هم مزد را بین آنها تقسـیم کنند مثلا اگر با اتوموبیل به جایی می روند کیلومتری حساب کنند و مانند آن.

حتی قبول نداریم که مورد مسأله از باب اجارات متعدد باشد. به هر حال شکی نیست که هم عمومات شامل آن می شود و هم ادله ی جهل و غرر شامل آن نمی شود.

اما علت اینکه شرکت ابدان و اعمال نیست بلکه شرکت اعمال محسوب می شود به این جهت است که در شرکت ابدان، دو نفر با هم قرار می گذارند که هر کدام کار مستقلی انجام دهند که از کار دیگری جداست و سرآخر درآمدها را روی هم بریزند. کار آنها می تواند از جنس واحد باشد یا از دو جنس متفاوت ولی در ما نحن فیه عمل، واحد است و مزد نیز واحد می باشد و دو عمل جداگانه محسوب نمی شود.

به هر حال امروزه شرکت ها غالبا در قالب شرکت فوق انجام می شود مانند شرکت های هواپیمائی، قطار که افرادی هواپیما و یا قطار دارند و افراد را می برند و سرآخر پول ها را تقسیم می کنند. این شرکت ها در میان عقلاء رواج دارد و از قدیم الایام بوده و امروزه بسیار وسیع تر شده است. بنا بر این ادله ی (اوفوا بالعقود) و سایر عمومات و اطلاقات آن را شامل می شود.

اما فرع دوم در کلام امام قدس سره: دو یا چند نفر به شکل مشترک چیز مباحی را حیازت می کنند مثلا با تور بسیار بزرگ که مال چندین نفر است و چندین نفر با آن کار می کنند ماهی هایی را صید می کنند و بعد طبق قراردادی که بسته اند آن را تقسیم می کنند. یا مثلا شرکتی است که معدنی را استخراج می کند که آن هم از باب حیازت است. همچنین است در مورد حیازت اراضی موات که عده ای زمین مفصلی را حیازت می کنند آن را عمران و آباد می کنند و بعد می فروشند و سود آن را تقسیم می کنند.

ص: ۱۰۸

البته آن مقدار از مباحات که جزء انفال است باید به اذن حاکم باشد ولی در مواردی که جزء انفال نیست مانند صید ماهی احتیاج به اذن حاکم ندارد.

اقوال علماء:

علامه در تحریر می فرماید: و اشترکا فی الحیازه ، فإن اتحدّ الفعل بأن یقتلعا شجرهً، أو یغترفا ماءً دفعهً، تحقّقت الشرکه، وإن تعدّد العمل اختص کلُّ واحد بما حازه (اگر کارهایشان با هم واحد نباشد مثلا یک نفر از یک سو ماهی صید می کند و دیگری در طرف دیگر ماهی دیگری صید می کند در این صورت هر کسی آنچه خودش حیازت کرده است را مالک است و اگر بخواهند به شرکت عمل کنند شرکت ابدان می شود که جایز نیست). (۱)

صاحب جواهر (۲) نیز به همین مسأله اشاره کرده اند و قبول می کنند که در حیازت، شرکت امکان دارد.

شهید در مسالک می فرماید: لو اقتلعا شجره، أو اغترفا ماء دفعه، تحققت الشرکه (۳)

آیت الله خوئی که در فرع اول مخالفت کرده است شرکت را در حیازت قبول می کند. ما از ایشان می پرسیم. اگر بدون قرارداد مباحی را حیازت کنند واضح است که شرکت واقع می شود ولی اگر قبل از حیازت قرارداد شرکت را ببندند و مثلا بگویند که فلان معدن را استخراج می کنیم و با هم تقسیم می کنیم در این صورت همان دو جهلی که آیت الله خوئی به آن اشاره کرده است در اینجا نیز راه می یابد زیرا مقدار عمل و مزد هر کدام مشخص نیست. حال چرا ایشان شرکت را در حیازت پذیرفته است ولی در خدمات قبول نکرده است. شاید بتوان گفت که ایشان فقط صورتی که قرارداد از ابتدا نوشته نشده باشد را صحیح می دانند ولی واضح است که معمول نیست از ابتدا قراردادی منعقد نکنند.

۱- تحریر، علامه حلی، ج۳، ص۲۲۸.

۲- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص ۲۹۰.

۳- مسالک الافهام، شهید ثانی، ج۴، ص۳۰۵.

به هر حال ما حیازت را در هر صورت بلا اشکال می دانیم.

دلیل مسأله:

شمول دلیل من حاز ملك. که اگر یک نفر حیازت کند خودش مالك است و اگر عده ای حیازت کنند همه مالك می باشند. در دلیل من حاز ملك نیامده است که فقط یک نفر باید حیازت کند تا مالك شود.

البته جمله ی من حاز ملک به شکل روایت نیست بلکه از روایات خاصه که در موارد مختلف است اصطیاد شده است. با این حال صاحب جواهر عبارتی دارد که از آن ممکن است برداشت شود که ایشان به روایت مزبور دست یافته است زیرا در جواهر می فرماید: لصدق اتحاد فعلهما فی السببیه ، و اندراجهما فی قوله: من حاز ملک (۱)

و ایشان عبارت من حاز ملک را به معصوم نسبت می دهد.

مقدمات بحث اجتماع امر و نهی کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرکت در حیازت

بحث در مسأله ی ششم از مسائل مربوط به شرکت است. این مسأله حاوی سه فرع است. فرع اول این است که اگر عده ای با هم شریک شوند تا عمل واحدی را انجام دهند شرکت آنها صحیح است و از قبیل شرکت ابدان نمی باشد بلکه از قبیل شرکت اموال می باشد.

فرع دوم در مورد مسأله ی شرکت از طریق حیازت است که اگر دو یا چند نفر با هم مباحی را حیازت کنند شرکت حاصل می شود و این از قبیل شرکت اموال است. این دو فرع را سابقا بحث کردیم.

فرع سوم که باید در این جلسه بحث شود این است که کیفیت قسمت به چه صورت است. آیا باید به شکل مساوی تقسیم شود و یا به حسب اموال و یا اینکه باید مصالحه کنند. امام قدس سره در این مورد می فرماید: و تقسم الأجره (در جایی که اجیر شوند) و ما حازاه (در جایی که چیزی را حیازت کنند) بنسبه عملهما، و لو لم تُعلم النسبه (اگر شبهه ی موضوعی رخ دهد و ندانیم که هر کدام چقدر عمل انجام داده اند) فالأحوط التصالح. (۲)

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص۲۹۱.

۲- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص۶۲۵.

نقول: امام قدس سره مسأله را به دو صورت تقسیم کرده اند:

صورتی که مقدار عمل ها معلوم است مثلا یکی از آنها پنج روز کار کرده است و دیگری ده روز و مقدار هر روز کار کردن هر کدام مساوی است. در اینجا کسی که پنج روز کار کرده یک سهم و فرد دیگر دو سهم می برد. البته باید دقت کرد که هم کمیت را باید مد نظر داشت و هم کیفیت را.

صورت دوم از باب شبهه ی مصداقی است که ندانیم هر کدام چقدر کار کرده است که امام قدس سره حکم به تصالح کرده است.

اقوال علماء: در میان علماء در این مسأله سه قول وجود دارد:

صاحب جواهر در کتاب شرکت ذیل مسأله ی هفتم می فرماید: إن لم یسم لأحدهما أجره مخصوصه (زیرا گاه قبل از اینکه کار را شروع کنند قراردادی منعقد می کنند که در آن مقدار اجرت هر کدام مشخص است. در این صورت واضح است که باید طبق همان قرارداد عمل کرد ولی اگر چنین کاری نکرده باشند)، قُسّم حاصلهما علی قدر أجره مثل عملهما (اجرت به مقدار عملی که انجام می دهند تقسیم می شود) وأعطی کل واحد منهما ما قابل أجره مثل عمله (و به هرکدام به اندازه ی اجره المثل عملش داده می شود.)... لکن فی المسالک: فی المسأله وجهان آخران ذکرهما العلامه أحدهما: تساویهما فی الحاصل من غیر نظر إلی العمل (به مقدار عمل آنها کاری نداریم و اجرت را به طور مساوی بین آنها تقسیم می کنیم.)، لأصاله عدم زیاده أحدهما علی الآخر (و اصل این است که اجرت هیچ یک زیادتر از دیگری نیست و این اصل عدم اجرت است نه عدم عمل زیرا می دانیم که عمل آنها با هم فرق دارد. این اصل همان استصحاب عدم ازلی است. البته این استصحاب در احکام است و ما آن را حجیّت نمی دانیم و به نظر ما استصحاب فقط در موضوعات جاری است)... والثانی : الرجوع إلی الصلح لان به یقین البراءه (به وسیله ی صلح یقین به برائت حاصل می شود) کما فی کل مال مشتبه ولا شبهه فی أنه (صلح) أولی مع اتفاقهما علیه (اگر توافق بر صلح کنند، صلح بهتر است) وإلا فما اختاره المصنف (صاحب شرایع) أعدل من التسویه (چون به نسبت عملین است از اینکه بگوییم هر دو مساوی هستند بهتر است.) (۱)

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص۳۲۸.

نقـول: گـاه توافق قبلی بر اجرت وجود دارد و نوع تقسـیم کردن اجرت را ذکر می کننـد و گـاه نـدارد. در صورت اول واضـح است که باید اجرت را طبق قرارداد تقسیم کنند.

در صورت دوم سه وجه وجود دارد: تقسـیم به نسـبت عمل، تقسیم به صورت مساوی، احتیاط و مصالحه. البته بایـد دقت کرد که اگر طرز تقسیم اجرت در قرارداد ذکر نشود و در میان عرف هم عادت خاصی در تقسیم وجود نداشته باشد، قرارداد مزبور شبهه ی غرر دارد. در اینجا اصل قرارداد درست است ولی چون نوع تقسـیم در آن مشـخص نیست به غرر منجر می شود. حتی گاه با کارشـناس هم نمی توان مشکل را حل کرد زیرا کارشناس بر اساس عرف و عادت عمل می کند و گاه در مسأله، عرف و عادتی وجود ندارد.

به هر حال، باید به سراغ اقوال ثلاثه رفت:

قول اول: تقسـیم به حسـاب عمـل هر یـک. این قول را صاحب عروه جمعی از محشـین، صاحب شـرایع، شـهید ثانی و صاحب جواهر پذیرفته اند.

دلیل آن قاعـده ی عدل و انصاف است که از قواعد عرفیه ی عقلائیه است و می گوید: هر کس که بیشتر کار کرده است باید سهـم بیشـتری داشـته باشـد. بنـا بر ایـن اگر یکی سه روز و دیگری سـی روز کـار کرده باشـد نمی تـوان گفت که اجرت آنها مسـاوی است. یـا مثلا یکی طبیب متخصـص است و دیگری نظافت چی است و هکـذا. بنا بر این هم بایـد کمیت و هم کیفیت عمل را مد نظر داشت. در این صورت کارشناس می تواند نظر دهد.

ص: ۱۱۲

قول دوم: تقسیم به طور مساوی

این گروه به استصحاب استناد می کنند و آن اینکه شک داریم سهم کدام یک بیشتر از دیگری است و اصل، عدم زیادت هر یک بر دیگری است که نتیجه ی آن مساوات است. اصل مزبور مثبت نیست.

البته به این استصحاب دو اشکال بار است یکی اینکه این مورد از باب شبهه ی حکمیه است یعنی در حکم الهی شک داریم و به نظر ما استصحاب در آنجا جاری نیست.

دوم اینکه استصحاب در جایی است که دلیل اجتهادی در کار نباشد و حال آنکه در اینجا قاعده ی عدل و انصاف که دلیل اجتهادی است وجود دارد.

قول سوم: تصالح

تصالح هرچند احوط است ولی گاه طرفین حاضر به تصالح نمی شوند که در این صورت باید به یکی از دو قول قبلی عمل کرد.

نتیجه اینکه: به نظر ما همان قول اول که معروف و مشهور است را باید قائل شد البته این نکته را باید مد نظر داشت که اگر مقدار اجرت در قرارداد مشخص نباشد و عرف و عادتی هم در کار نباشد و قاعده ی عدل و انصاف نیز حاکم نشود، در این صورت اصل قرارداد غرری بوده و زیر سؤال خواهد رفت.

قاعده ی حیارت (۱)

قاعده ی حیازت از قواعدی است که بزرگان فقهاء در ابواب مختلف به آن استناد می کنند و به شکل «من حاز ملک» از آن سخن می گویند و در عین حال، به شکل مستوفی آن را بحث نکرده اند از این رو مناسب است که ما آن را به شکل فشرده بحث کنیم.

۱- القواعد الفقهیه، الشیخ ناصر مکارم الشیرازی، ج۲، ص۱۲۱.

در حوزه بایـد سه علم وجود داشـته باشد، علم فقه، علم اصول و علم قواعد فقهیه. و قاعدهٔ حیازت از قواعد فقهیه است و چون ما بحث مستقلی در قواعد فقهیه نداریم هر جا که لازم باشد به مناسب از این قواعد سخن می گوییم.

قبل از ورود به بحث می گوییم:

اولاـ حـدیث «من حـاز ملک» در منابع شـیعه و اصل سـنت وارد نشـده است و روایتی به این صورت وارد نشـده است هرچند صاحب جواهر از آن به شکل قوله (1) (ع) تعبیر کرده بود که گفتیم این دلیل نمی شود و شایـد او از روایات خاصه این عموم را اصطیاد کرده باشد.

ثانیا: این مسأله در زمان ما کثیر الابتلاء است. یکی از آنها صـید ماهی است هکذا استفاده کردن از جنگل ها، صید انواع طیور و وحوش (البته نباید حیات وحش را به خطر بیندازند) هکذا آبهایی که مالکی ندارند مثلا از کنار شط، آبی را برای مزرعه ی خود اختصاص می دهند این کار، گاه به صورت کشـیدن جوی آب و گاه به وسیله ی پمپ و امثال آن انجام می شود که آب در این صورت حیازت می شود.

همچنین به عنوان مقدمه می گوییم: اصل مالکیت در عالم از دو جا حاصل می شود که عبارتند از: حیازت و عمل.

توضیح اینکه خداوند انسان را آفرید و زمین و انواع مواد و وسائل لازم برای حیات را نیز خلق کرد: (وَ قَدَّرَ فیها أَقْواتَها) (2)

بعـد خداونـد اجازه داد که انسان ها از اینها اسـتفاده کنند: (هُوَ الَّذی خَلَقَ لَکُمْ ما فِی الْأَرْضِ جَمیعاً) (3) انسان ها در روز اول رفتنـد و مباحـات را حیـازت کردنـد و اصـل مـالکیت آغـاز شـد. بعـد روی آن کار کردنـد و این عمل خود مبنای دومی برای مالکیت محسوب شد.

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص۲۹۱.

۲- فصلت/سوره۴۱، آیه۱۰.

۳- بقره/سوره۲، آیه۲۹.

سپس مبانی دست سوم مالکیت مانند هبه، ارث، صلح، بیع و غیره به وجود آمد. همچنین انبیاء این کارها را امضاء کردند و از حیازت مباحات و کار کردن صحیح نهی نکردند. رسول خدا (ص) نیز که آمد آن را امضاء کرد. بنا بر این سیره ی عقلاء بر حیازت مباحات جاری شد و هرگز نبی و امامی از آن نهی نکرده است. البته این کارها شرایط دارد ولی در عین حال، اصل آن را کسی انکار نکرده است.

قاعده ی حیازت کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: قاعده ی حیازت

به مناسبت مسأله ی ششم باب شرکت که از حیازت سخن به میان آمده بود قرار شد قاعده ی حیازت را بحث کنیم.

گفتیم این قاعده در میان فقهاء مورد استناد است ولی به طور مستوفی کمتر متعرض آن شده اند. اساس این قاعده عبارت (من حاز ملك) است که در روایتی وارد نشده است ولی از روایات مختلف اصطیاد شده است.

گفتیم اساس ملکیت در عالم ابتدا از حیازت و عمل بوده است. خداوند بشر را آفرید و نیازهای بشر را نیز خلق کرد. این نیازها بر سه رقم بوده است:

- یک رقم از آنها به وفور در اختیار همه است و احتیاج به تحصیل ندارد. مانند نور آفتاب و هوا.

- قسم دوم از نیازها آن است که در عالم طبیعت آفریده شده و بشر آن را می گیرد و بدون تغییر از آن استفاده می کند مانند ماهی ها و انواع پرندگان و حیواناتی که وسیله ی تغذیه ی انسان است.

- قسم سوم، موادی است که هرچند در طبیعت است ولی تا روی آن کاری انجام ندهند قابل استفاده نیست مانند معادن که مثلا آهن در سنگ های آهنی است و باید آن را در کوره ها آب کرد و آهن را جدا نمود و ابزار زندگی درست کرد تا بتوان از آن استفاده نمود.

ص: ۱۱۵

سپس خداوند اجازه داده است که از این مواهب استفاده شود (هُوَ الَّذی خَلَقَ لَکُمْ ما فِی الْأَرْضِ جَمیعاً) (۱) همچنین است در مورد آیات تسخیر که متعدد در قرآن ذکر شده است که دلالت دارد بشر می تواند از آنها بهره بگیرد.

بشر از روز اول این ها را حیازت می کرد و آنها را به خودش اختصاص می داد که نام آن ملکیت می باشد. انبیاء نیز آن را امضاء کرده اند و رسول خدا (ص) نیز آن را امضاء نمود. بنا بر این دلیل اول حیازت، سیره ی مستمره ی تمامی عقلاء در همه ی ازمنه و امضاء شارع است. البته امضاء در این مورد، عدم الردع نیست بلکه امضای قولی است مثلا در قرآن در مورد جواز استیفاء منافع دریاها به سه مورد اشاره شده است: (وَ هُوَ الَّذی سَخَّرَ الْبَحْرَ لِتَأْکُلُوا مِنْهُ لَحْماً طَرِیًّا وَ تَسْتَخْرِجُوا مِنْهُ حِلْیَةً تَلْبَسُونَها وَ

تَرَى الْفُلْكَ مَواخِرَ فيهِ وَ لِتَبْتَغُوا مِنْ فَضْلِهِ وَ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ) (۲)

دلیل دوم: اجماع

همه ی علماء اسلام اجماع بر این دارند که (من حاز ملک) حتی بالاتر از اجماع، این مورد از ضروریات دین محسوب می شود.

دلیل سوم: روایات خاصه

این روایات در کتاب احیاء الموات، کتاب اللقطه، و کتاب الصید ذکر شده است.

عَنْ حَمَّادٍ عَنْ حَرِيزٍ عَنْ زُرَارَةَ وَ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ وَ أَبِي بَصِيرٍ وَ فُضَيْلٍ وَ بُكَيْرٍ وَ حُمْرَانَ وَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ وَ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالا قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ص مَنْ أَحْيَا أَرْضاً مَوَاتاً فَهِيَ لَهُ. (۳)

ص: ۱۱۶

۱- بقره/سوره۲، آیه۲۹.

۲- نحل/سوره۱۶، آیه۱۴.

۳- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۲۵، ص۴۱۲، ابواب احیاء الموات، باب۱، شماره ۳۲۲۴۰، ح۵، ط آل البیت.

این روایت صحیحه است.

عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ حُمْرَانَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ قَالَ سَمِعْتُ أَبَا جَعْفَرٍ ع يَقُولُ أَيُّمَا قَوْمٍ أَحْيَوْا شَيْئاً مِنَ الْأَرْضِ وَ عَمَرُوهَا فَهُمْ أَحَقُّ بِهَا وَ هِيَ لَهُمْ. (۱)

این روایت صحیحه است.

اراضی گاه موات است و گاه مُحیات می باشد یعنی هم زمین آماده ی کشت است و هم آب دارد. در اولی لفظ أَحْيَوْا و در مورد دومی لفظ عَمَرُوهَا به کار برده شده است که در آن یا کشاورزی می کنند و یا خانه ای به نیّت مالکیت می سازند.

ان قلت: این از باب احیاء است و با حیازت فرق دارد

قلت: حیازت در باب اراضی از طریق احیاء انجام می شود. حیازت در اصل به معنای ضمّ الشیء الی شیء است یعنی چیزی را انسان به مال خودش ضمیمه کند و آن را مال خودش نماید. این بر خلاف ماهی است که حیازت آن با اخذ آن از دریا محقق می شود ولی زمین را نمی توان اخذ کرد مگر با احیاء و عمران آن.

البته روایات باب احیاء موات بیش از این مقدار است و ما فقط به دو روایت از این باب بسنده کرده ایم.

عَنْ عِدَّةٍ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ وَ سَهْلِ بْنِ زِيَادٍ جَمِيعاً عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سِنَانٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: مَنْ أَصَابَ مَالًا أَوْ بَعِيراً فِي فَلَاةٍ مِنَ الْأَرْضِ (اگر کسی شتری یا مالی را در بیابان بیابد که آن را رها کرده اند مثلا صاحبش نتوانست آن را اداره کند و شتر هم ضعیف بود و صاحبش آن را در صحرا رها کرد تا بچرد و خودش بمیرد) قَدْ كَلَّتْ (ناتوان شده) وَ قَامَتْ وَ سَيَّبَهَا صَاحِبُهَا (صاحبش آن را رها کرد) مِمَّا لَمْ يَتْبَعْهُ (و دنبالش هم نیامده است بنا بر این مصداق اعراض شده و در نتیجه جزء مباحات اصلیه می شود.) فَأَخَذَهَا غَيْرُهُ فَأَقَامَ عَلَيْهَا (و کارهای آن را انجام داد) وَ أَنْفَقَ نَفَقَةً حَتَّى أَحْيَاهَا مِنَ الْكَلَالِ (آن را از ناتوانی در آورد) وَ مِنَ الْمَوْتِ (و از مرگ نجاتش داد) فَهِيَ لَهُ وَ لَا سَبِيلَ لَهُ عَلَيْهَا (و صاحبش نمی تواند به سراغ آن مال یا شتر رود و مثلا بگوید حال که این شتر سرحال شده است آن را به من برگردان) وَ إِنَّمَا هِيَ مِثْلُ الشَّيْءِ الْمُبَاحِ (این عبارت به منزله ی کبرای کلیه است یعنی هر چیزی که مباح باشد می توان آن را حیازت کرد و مالک آن شد.) (۲)

ص: ۱۱۷

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۲۵، ص۴۱۲، ابواب احیاء الموات، باب۱، شماره ۳۲۲۳۹، ح۴، ط آل البیت.

۲- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۲۵، ص۴۵۸، ابواب احیاء الموات، باب۱۳، شماره ۳۲۳۴۸، ح۲، ط آل البیت.

این روایت صحیحه است و حسن آن این است که در ذیل آن جمله ای آمده است که از آن می توان به عنوان کبری در سایر موارد استفاده کرد.

در این باب روایات دیگری نیز وجود دارد که ما به همین روایت در این باب بسنده می کنیم.

عَنْ أَحْمَدَ عَنِ ابْنِ فَضَّالٍ عَنْ عُبَيْدِ بْنِ حَفْصِ بْنِ قُرْطٍ عَنْ إِسْمَاعِيلَ بْنِ جَابِرٍ عَنْ أَبِی جَعْفَرٍ ع قَالَ: قُلْتُ لَهُ الطَّائِرُ يَقَعُ عَلَى الدَّارِ فَيُؤْخَذُ أَ حَلَالٌ هُوَ أَمْ حَرَامٌ لِمَنْ أَخَذَهُ قَالَ يَا إِسْمَاعِيلُ عَافٍ أَوْ غَيْرُ عَافٍ قُلْتُ وَ مَا الْعَافِي قَالَ الْمُسْتَوِی جَنَاحَاهُ (اگر بالش را نچیده باشند) الْمَالِكُ جَنَاحَيْهِ (و مالک بالهایش باشد) يَذْهَبُ حَيْثُ شَاءَ قَالَ هُوَ لِمَنْ أَخَذَهُ حَلَالٌ. (۱)

امام علیه السلام در اینجا بیان مصداق می کند و به راوی می گوید دقت کند که این پرنده آیا بالش را قیچی کرده اند که در این صورت این علامت آن است که پرنده مملوك کسی است و بالش قیچی شده تا نتواند پرواز کند و هر جا می خواهد برود. بنا بر این امام علیه السلام کبری را مسلم فرض کرده است که مباحات را می توان حیازت کرد و فقط در صغری بحث می کند که آیا این پرنده مصداق مباحات هست یا نه.

روایات داله بر قاعده ی حیازت کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

بحث اخلاقی:

رسول خدا (ص) در حدیثی می فرماید: حسن الجِوار یعمّر الدّیار و ینسئ فی الأعمار. (۲)

ص: ۱۱۸

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۲۳، ص۳۸۹، ابواب الصید، باب۳۷، شماره ۲۹۸۱۹، ح۲، ط آل البیت.

۲- نهج الفصاحه، ابوالقاسم پاینده، ج۱، ص۴۴۲، حدیث۱۳۷۱.

منظور از (حسن جِوار) همسایه ی خوب بودن برای دیگران است یعنی فرد با همسایگانش خوشرفتاری کند. این کار دو اثر دارد: یکی اینکه خانه ها و شهرها آباد می شود و ویرانی ها از بین می رود و دوم اینکه عمرها افزایش می یابد. شبیه همین دو اثر در صله ی رحم نیز آمده است.

اسلام دین محبت است و برعکس آنچه وهابی ها در دنیای اسلام به وجود آورده اند که سر تا پا خشونت، آدم کشی و تخریب را رواج می دهند. اسلام علاوه بر بستگان و خویشاوندان توصیه می کند که همسایه ها نیز باید با هم خوب باشند.

در بعضی از روایات آمده است که از هر طرف چهل خانه همسایه محسوب می شود که مجموع چهل خانه از چهار طرف پنج هزار خانه می شود زیرا دایره ای را باید حساب کرد که شعاع آن چهل خانه باشد و مساحت آن چهل ضرب در چهل ضرب

در سه، و چهارده صدم است که حدود پنج هزار می شود. بنا بر این تمام محله جزء همسایگان انسان محسوب می شود که فرد باید با آنها حسن الجوار داشته باشد.

علت اینکه دو اثر فوق بر آن بـار می شـود این است که این کـار مـوجب اتحـاد و تعـاون بـا هم می شـود که این خود موجب پیشـرفت در جامعه می گردد. اگر هر کسی در جامعه به صورت فردی فعالیت کند هرگز به پای فعالیت جمعی نمی رسد. اگر اهل محل دست به دست هم دهنـد، جاده های محل درست می شود و مسـجد و حسـینیه های آن آباد می شود و بیمارسـتان و درمانگاه آنها محل مناسبی می شود و مشکلات آنها برطرف می شود.

ص: ۱۱۹

ینسیء از ماده ی نَسَأَ است نه نَسِیَ همان گونه که خداوند می فرماید: (إِنَّمَا النَّسی ءُ زِیادَةٌ فِی الْکُف) (۱) نَسِیَ به معنای فراموش کردن است ولی نسأ یعنی به تأخیر انداختن. در آیه ی مزبور وقتی مردم به جنگ مشغول بودند و ماه حرام فرا می رسید می گفتند که جنگ را ادامه دهیم و ماه حرام را تأخیر بیندازیم و بعدا یک ماه دیگر را حرام قرار داده آن را قضاء می کردند. در ما نحن فیه نیز یعنی عمر را به تأخیر می اندازد یعنی عمر را زیاد می کند.

اگر مردم در یک محیطی با هم متحد باشند و رفاقت و آرامش داشته باشند این موجب می شود که عمر زیاد شود. بیشترین عامل بیماری ها همان استرس ها و ناراحتی های روحی و روانی است. اگر همسایه ها در مشکلات به هم کمک کنند این موجب وجود آرامش خاطر می شود که در سایه ی آن عمرها زیاد می شود.

غالب این بحث های اخلاقی همراه با دلیل عقلی است و از باب تعبد صرف نیست.

همین بحث ها در همسایگی کشورها با هم قابل اجراء است. امروزه کشورها مرز دارد و اگر کشورهای همسایه با هم خوب باشند موجب آرامش افراد می شود. بر خلاف آن که کشورها به جان هم بیفتند. امروزه دشمنان چنان کشورهای اسلامی را تحریک کرده اند که این کشورها در حال درگیری هستند. کشورهای اروپایی چنان با هم متحد هستند که رفتن از یک کشور به کشور دیگر احتیاج به اخذ ویزا ندارد ولی کشورهای اسلامی در حال درگیری با هم هستند. برای حل این مشکل باید سطح فرهنگی را در کشورهای اسلامی بالا برد.

۱- توبه/سوره۹، آیه۳۷.

باید توجه داشت که بر اساس قرآن فرموده ی قرآن، مسلمانان همه برادر یکدگر هستند: (إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ) (۱)

موضوع: روایات داله بر قاعده ی حیازت

بحث در قاعده ی حیازت است و به سراغ روایات رفته ایم. این روایات در سه باب فقهی ذکر شده است که نمونه هایی از آن را خواندیم و اکنون به سراغ تتمه ی روایات می رویم. این روایات در باب لقطه آمده است:

مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيٍّ بْنِ الْحُسَيْنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ جَعْفَرٍ الْحِمْيَرِيِّ قَالَ: سَأَلْتُهُ ع فِی کِتَابٍ عَنْ رَجُلٍ اشْتَرَی جَزُوراً (شتر) أَوْ بَقَرَةً أَوْ شَاةً أَوْ غَيْرَهَا (مانند اسب و امثال آن) لِلْأَضَاحِيِّ (برای اضحیه) أَوْ غَيْرِهَا فَلَمَّا ذَبَحَهَا وَجَدَ فِی جَوْفِهَا صُرَّةً (یک کیسه در شکم حیوان دید) فِيهَا دَرَاهِمُ أَوْ دَنَانِيرُ أَوْ جَوَاهِرُ أَوْ غَيْرُ ذَلِکَ مِنَ الْمَنَافِعِ لِمَنْ يَکُونُ ذَلِکَ وَ کَيْفَ يَعْمَلُ بِهِ فَوَقَّعَ ع (امام علیه السلام در جواب نامه فرمود) عَرِّفْهَا الْبَائِعَ (آن را به بایع معرفی کن) فَإِنْ لَمْ يَعْرِفْهَا (و اگر گفت که کسیه ای گم نکرده است) فَالشَّيْ ءُ لَکَ رَزَقَکَ اللَّهُ إِيَّاهُ. (۲)

عبد الله بن جفعر حمیری از بزرگان و از اصحاب امام هادی علیه السلام است. بنا بر این وقتی می گوید که به امام نامه نوشته ام به احتمال قوی مراد امام هادی علیه السلام است. البته ممکن است روایت از امام حسن عسکری علیه السلام باشد.

بحث موجود در این روایت بحث حیازات اولیه نیست بلکه در مورد لقطه است و استدلال به این روایت از طریق اولویت است یعنی با توجه به اینکه کیسه، مال کسی است ولی صاحب آن پیدا نیست اگر اجازه ی حیازت و تملک داده شود در مباحات اولیه که مال کسی نیست به طریق اولی باید اجازه ی تملک و حیازت داده شود.

۱- حجرات/سوره۴۹، آیه۱۰.

۲- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۲۵، ص۴۵۲، ابواب اللقطه، باب۹، شماره ۳۲۳۳۶، ح۲، ط آل البیت.

و البته اینکه امام علیه السلام فقط فرمود: آن را به بایع معرفی کن برای این است که چون کیسه زیاد در شکم حیوان نمی ماند و دفع می شود از این رو بعید است که کیسه ی مزبور مال مالکین قبل بوده باشد. زیرا ماندن آن در شکم حیوان علامت آن است که به تازگی و در زمانی که در ملک مالک مزبور بوده است بلعیده شده بود.

در باب دهم از ابواب لقطه روایاتی جمع آوری شده است که کسی لؤلوئی را در شکم ماهی پیدا کرده است و ما یک روایت آن را می خوانیم:

مُحَمَّدُ بْنُ یَعْقُوبَ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ عَنْ عَلِیِّ بْنِ الْحَسَنِ «۳» عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ زُرَارَهَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْفُضَیْلِ عَنْ أَبِی حَمْزَهَ عَنْ أَبِی جَعْفَرٍ ع فِی حَدِیثٍ أَنَّ رَجُلًا عَابِداً مِنْ بَنِی إِسْرَائِیلَ کَانَ مُحَارَفاً (کارگر بوده) فَأَخَذَ غَزْلًا (پشم تابیده ای داشت که آن را برداشت) فَاشْتَرَی بِهِ سَمَکَهً (و با آن ماهی ای خرید.) فَوَجَدَ فِی بَطْنِهَا لُؤْلُؤَهً فَبَاعَهَا بِعِشْرِینَ أَلْفَ دِرْهَمٍ فَجَاءَ سَائِلٌ فَدَقَّ الْبَابَ فَقَالَ لَهُ الرَّجُلُ ادْخُلْ فَقَالَ لَهُ خُذْ أَحَدَ الْکِیسَیْنِ (یعنی او آن بیست هزار درهم را در دو کیسه گذاشته بود.) فَأَخَذَ أَحَدَهُمَا وَ انْطَلَقَ فَلَمْ یَکُنْ بِأَسْرَعَ مِنْ أَنْ دَقَّ السَّائِلُ الْبَابَ فَقَالَ لَهُ الرَّجُلُ ادْخُلْ فَدَخَلَ فَوَضَعَ الْکِیسَ فِی مَکَانِهِ ثُمَّ قَالَ کُلْ هَنِیئاً مَرِیئاً أَنَا مَلَکٌ مِنْ مَلَائِکَهِ رَبِّکَ إِنَّمَا أَرَادَ رَبُّکَ أَنْ یَبْلُوَکَ فَوَجَدَکَ شَاکِراً ثُمَّ ذَهَبَ. (۱)

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۲۵، ص۴۵۳، ابواب اللقطه، باب۱۰، شماره ۳۲۳۳۷، ح۲، ط آل البیت.

در اینجا این سؤال مطرح می شود که آیا کسی که ماهی را ابتدا صید کرده بود قبل از اینکه آن را به کارگر مزبور بفروشد حیازت برای او حاصل نشده بود و او مالك لؤلؤ نشده بود؟

پاسخ آن این است که در حیازت لازم است قصد وجود داشته باشد و این روایت و سایر روایات باب دلیل بر این موضوع است و از آنجا که صیاد که ماهی را گرفته بود هرچند بر ماهی و لؤلؤ درون آن ید داشت ولی چون در مورد لؤلؤ قصد حیازت نکرده بود مالك آن نبود. مانند اینکه مرغی پشت بام انسان بیاید و انسان و را بگیرد و تماشا کند و قصد حیازت نکند و بعد از آن مرغ پرواز کند و برود که در نتیجه ملك آن فرد نمی باشد.

استیجار برای حیازت و حد حیازت کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: استیجار برای حیازت و حد حیازت

بحث در قاعده ی حیازت است. ادله ای برای حیازت بیان کردیم:

بقی هنا امور:

الامر الاول: هل یجوز الاستیجار للحیازه؟

آیا می توان کسی را اجیر کرد که ماهی را از دریا برای ما حیازت کند و یا معدن را استخراج کند و به او هزینه اش را پرداخت کنیم؟

امروزه این مسأله بسیار محل ابتلاء است زیرا کارهای مهمی در مورد حیازت مباحات انجام می شود که بدون عمّال و اجیر امکان ندارد. مثلا چند نفر شریک می شوند که معدنی را استخراج کنند آنها باید چند نفر مهندس، کارگر و کارفرما و مانند آن را اجیر کنند. همچنین است در مورد استخراج نفت که احتیاج به زدن چاه نفت، استخراج آن و تصفیه ی نفت و مانند است. در اینجا بحث است که آیا استیجار مزبور صحیح است یا هر کسی که استخراج کند مال خودش است؟

ص: ۱۲۳

اقوال علماء:

بعضی از علماء این مسأله را مطرح کرده اند و البته بسیاری به سراغ این مسأله نرفته اند. از کسانی که در این زمینه بحث کرده اند، مرحوم محقق، صاحب جواهر، علامه حلی و صاحب جامع المقاصد اند.

صاحب جواهر می فرماید: إذا استأجر للاحتطاب (جمع آوری چوب) أو الاحتشاش (خار و خاشاك که در سابق از خارهای بیابان برای نانوایی حمام ها و امثال آن استفاده می کردند) أو الاصطیاد مده معینه (و اجرت هم معین شود) صحت الإجاره

لعموم أدلتها الشامل لـذلك و يملك المسـتأجر ما يحصل من ذلك فی تلك المده... نعم قد يشـكل ذلك بأنه لا يتم بناء على عدم قبول هذه الأشـياء للنيابه الذی صـرح به المصنف فی كتاب الوكاله وأنه يملكها المحيز وإن نواها للغير كما سمعته منه هنا ، مع التردد فی اعتبار النيه ، ومن هنا صرح فی جامع المقاصد بأنه إذا جوزنا التوكيل فی هذه جوزنا الإجاره عليه ، وإن منعناه منعنا الإجاره ، حاكيا له عن صـريح التذكره قال : « وظاهر الشرائع فی كتاب الشركه صحه الاستيجار مطلقا نظرا إلى أنه بالإجاره تصير منـافع الأـجير مملوكه للمسـتأجر ، فيملـك مـا حازه ، ويضـعف بأنه على القول بعـدم صـحه التوكيل فی الحيازه لا يتصور صـحه الإجاره (۱)

نقول: اطلاق ادله ی عامه ی (من حاز ملک) این مورد را شامل می شود و سیره ی عقلاء نیز بر این است که برای کارهای مهم افرادی را اجیر می کنند تا چیزهایی را حیازت کنند. همچنین ادله ی اجاره نیز این مورد را شامل می شود.

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص۳۳۴.

اما اینکه می گویند: اگر نیابت صحیح باشد اجاره صحیح است، کلام صحیحی نیست. زیرا اجیر به قصد نیابت این کار را انجام نمی دهد که اگر نیابت صحیح نباشد اجاره هم صحیح نباشد. اجیر اصالتا کار می کند و کسی که مستأجر است نیز قصد نیابت ندارد.

سلمنا که اجاره نوعی نیابت باشد، این سؤال مطرح می شود که چرا نیابت و وکالت در حیازت مباحات اشکال داشته باشد. بله این کار، معمول نیست و نمی گویند که به نیابت از من ماهی را صید کن و یا از طرف من وکیلی ماهی را صید کنی و معمولا این کارها از طریق اجیر گرفتن انجام می شود. ولی اینکه نیابت و وکالت معمول و رایج نیست دلیل نمی شود که اشکال داشته باشد بلکه ادله ی نیابت و وکالت این مورد را نیز شامل می شود. در دلیل حیازت نیز نیامده است که حتما باید بالمباشره انجام شود و بالتسبیب نشود.

بنا بر این بهتر است که ما اقسام را از هم جدا کنیم:

• گاه کسی بخشی از انفال را حیازت می کند مثلا زمینی را حیازت می کند و آن را تحجیر می کند و بعد اجیر می گیرد که آن حیازت را کامل کند مثلا آن را احیاء کند. در اینجا شکی نیست که اجیر نمی تواند خودش را قصد کند زیرا بعد از حیازت، زمین ملک من شده است و اجیر نمی تواند زمین را برای خودش قصد کند.

• گاه زمین را تحجیر نکرده ولی محتاج به اذن حاکم است و حاکم به خود آن فرد و نه به اجیر اجازه داده است که مباحاتی که در انفال است را بر دارد. در اینجا نیز اگر اجیر خودش را نیّت کند نیتش صحیح نیست زیرا او از طرف حاکم مأذون نبوده است.

• گاه زمین را تحجیر نکرده و شیء جزء انفال نیست بلکه مثلا کسی را اجیر کرده ایم برای صید ماهی. آیا اجیر می تواند نیّت خودش را بکند و ماهی ها را به قصد خودش بگیرد؟ می گوییم: اجیر وقتی اجیر می شود فعل او ملک مؤجر می شود و نمی تواند فعل خود را مال خودش بداند.

امروزه نیز در دنیا کسی نمی گوید که کارگران نفت، مالك نفت می باشند بلکه می گویند که نفت مال شرکتی است که این کارگرها برای آن کار می کنند.

الامر الثانی: آیا حیازت حد خاصی دارد یا اینکه هر کسی هر قدر که می خواهد می تواند چیزی را حیازت کند؟

در اینجا باید حالات مختلف را بررسی کرد:

• اگر مباحات منطقه ای محدود باشد و جمعیت نیز همه آن را نیاز دارند مثلا هیزم هایی که در آن منطقه است زیاد نیست و کل اهل قریه برای ایجاد گرما به آن هیزم ها احتیاج دارند. در اینجا یک نفر نمی تواند مثلا شبانه افرادی را اجیر کند و کل هیزم ها را حیازت کند و بعد بگوید که هر کس به هیزم نیاز دارد از من بخرد. قاعده ی لا ضرر جلوی آن را می گیرد زیرا این کار نوعی ضرر به دیگران است.

اضافه بر این آیه ی شریفه ی (هُوَ الَّذی خَلَقَ لَکُمْ ما فِی الْأَرْضِ جَمیعاً) (۱) خطابش به یک نفر نیست زیرا خداوند زمین را برای همه خلق کرد نه یك نفر. در نتیجه هر کس باید به مقدار حاجت خودش بردارد.

• گاه مباحات در منطقه زیاد است ولی حیازت کنند به بیش از مقدار خاص احتیاج ندارد. مثلا او به یک هزار متر زمین احتیاج دارد ولی او می خواهد مقدار بسیار وسیع تری از آن زمین ها را حیازت کند و دور زمین های وسیعی سیم خاردار بکشد و حتی شاید قدرت بر حیازت و احیاء داشته باشد. (و هر قدر حیازت کند برای دیگران نیز وجود دارد.) سیره ی عقلاء و ادله این مورد را شامل نمی شود و عقلاء اجازه نمی دهند که کسی بیش از نیاز خودش بردارد.

۱- بقره/سوره۲، آیه۲۹.

• گاه حاکم شرعی روی مصلحت حکومت اسلامی حدی را برای حیازت قرار داده است مثلا می گوید که هر کس فقط می تواند هزار متر از زمین ها را حیازت کند. یا مثلا در مورد مباحات اولیه مانند ماهی گرفتن، آن را در فصلی جایز نداند. (تا مثلا نسل ماهی از بین نرود زیرا آن فصل زمان زاد و نمو و پرورش ماهی است) یا مثلا بگوید که آن چند گروه در این هفته و این چند گروه در هفته ی بعد ماهی بگیرند. حکومت اسلامی که مالک همه ی اینهاست مقدار خاصی را برای حیازت اجازه می دهد و باید تبعیت شود. چه از انفال باشد و چه از باب مباحات اولیه مانند صید ماهی.

امروزه یک مشکلی که برای کشورها پیدا شده و جزء مسائل مستحدثه است که نهرهایی از یک جا سرچشمه می گیرد و از ممالک مختلف می گذرد مثلا دجله و فرات از عراق سرچشمه نمی گیرد بلکه از ترکیه شروع می شود و یا حتی نیل سرچشمه اش از مصر نیست بلکه از بالاتر سرچشمه می گیرد. در اینجا آیا یک کشور می تواند سدی بزند و کل آب نهر را برای خودش قرار دهد و آب را از کشورهای پائین تر قطع کند؟ باید بحث شود که اولویت آیا برای کسانی است که در سرچشمه قرار دارند یا همه در آب، به یک اندازه سهیم هستند.

ان شاء الله این بحث را در جلسه ی آینده بحث می کنیم.

قاعده ی حیازت و شرط عقد شرکت کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: قاعده ی حیازت و شرط عقد شرکت

ص: ۱۲۷

بحث در قاعده ی حیازت است. به امر دوم رسیده ایم که آیا حیازت به شکل نامحدود و بسیار وسیع می تواند باشد و اینکه هر کسی هرقدر خواست می تواند حیازت کند یا اینکه باید رعایت حال دیگران را نیز بکند؟

سپس به این نکته رسیدیم که در مورد نهرهایی که از کشورهای مختلف عبور می کند آیا کشور قبلی می تواند به وسیله ی بستن سد، نهر را منحصر به خودش کند و یا فقط کمی از آب را در اختیار ما بقی بگذارد؟

برای روشن شدن این مطلب مقدمه ای بیان می کنیم و آن اینکه مرزهایی که بین کشورها است از نظر اسلام چه حکمی دارد. گاه مرزها را با سیم خاردار و خط کشی از هم جدا می کنند. در منابع اسلامی چیزی به نام مرزبندی وجود ندارد. در آن زمان فقط بین اسلام و کفر مرزی وجود داشت یعنی تمام کشورهای اسلامی در یک کشور و کفر در کشور دیگر بودند نه اینکه ممالک اسلامی تجزیه شوند و هر کدام برای خودشان برنامه ای داشته باشند.

در شرایط فعلی به خاطر ملاحظه ی قومیت ها و زبان ها، کشورها را از هم جدا کردند و ممالک اسلامی به بیش از پنجاه کشور تقسیم شده است و مرزها هم به شکل جدی و محکم مشخص شده است. در این شرایط، به عنوان ثانوی باید آنها را به رسمیت شناخت زیرا تجاوز به این مرزها مساوی با جنگ های ویرانگر و بروز هرج و مرج است. جنگ هایی که بین مسلمین

و صـهیونیست ها وجود دارد به سبب این است که صهیونیست این مرزها را به رسمیت نمی شناسند. حتی جنگ جهانی دوم از همین تجاوز به مرزها آغاز شد زیرا هیتلر به لهستان تجاوز کرد.

ص: ۱۲۸

بله در سابق گذرنامه و امثال آن نبود و افراد سیّاحی بودند که از شهری به شهر دیگر مسافرت می کردند. ما نیز این مرزها را به رسمیت می شناسیم و در زمان جنگ تحمیلی حاضر نبودیم حتی یک وجب از خاک خود را به دیگران بدهیم.

بر همین اساس ما به کسانی که برای زیارت اربعیت به عراق می رونـد گفتیم که بایـد گـذارنامه تهیه کننـد و الا رفتن آنها به آنجا حرام است و نماز را باید تمام بخوانند.

حتی اگر بعضی از کشورها ویزاها را ساقط کرده باشند ولی مرزهای آنها در هر حال به قوت خود باقی است و حتی کارشناس ها گاه به شکل دقیق جای این مرزها را مشخص می کنند.

در قرآن و احادیث نیز سخن از مرزبانی است که البته مراد همان مرز اسلام و کفر است که مرز عقیدتی بوده که به شکل مرز جغرافیایی در آمده بود.

حال اگر رود دجله و فرات از کشوری ماننـد سودان حرکت کرده به عراق می آمـد آیا سودانی ها می توانستند جلوی آن را بگیرنـد؟ همچنین کشورهایی که در سرچشمه ی رود نیل قرار دارند می توانند سد بزنند تا آب رود به مصر و دیگر کشورها نرسد.

کنوانسیونی راجع به این نکته وجود دارد که کشورهایی که نهرها از آنها عبور می کند باید منصفانه با هم عمل کنند. از این رو ما و افغانستان نیر در مورد رود هیرمنـد بـا هم قراردادی نوشتیم. بنا بر این یک کشور نمی توان تمام، یا عمـده ی نهری را برای خودش ضبط کنـد بلکه بایـد به مقدار وسعتی که هر کشور دارد سهمیه ای از آب نهر داشته باشد. اضافه می کنیم که علاوه بر عرف عقلاء در این مورد شرعا نیز رعایت انصاف لازم است. حتی اگر کشورهای غیر اسلامی که محارب نیستند در مسیر این نهرها وجود داشته باشند باید سهم آنها را هم مراعات کرد.

مضافا بر اینکه قاعده ی لا ضرر که عنوان ثانوی است بر حکم اولی که قاعده ی حیازت است مقدم می باشد.

الامر الثالث: اینکه قصد در حیازت لازم است آیا باید مقارن با اخذ باشد یا اینکه قبل از آن هم می توان قصد کرد.

مثلا الآن دام هایی برای صید ماهی می گذارند که مانند قفسی است که ماهی می تواند داخل شود ولی نمی تواند خارج شود آیا کسی می تواند در این وسط بیاید و درب قفس را باز کند و ماهی ها را ببرد؟ زیرا قصد باید مقارن باشد و فردی که قفس را کار گذاشته است چون اخذ و قصد مقارن نکرده است در نتیجه آن را حیازت نکرده و دیگران می توانند ماهی ها را از قفس بردانند. همچنین است دام هایی که برای طیور گذاشته می شود که فرد بعد از یک هفته مراجعت می کند که آیا کسی می تواند در این اثناء بیاید و طیور را برای خود بگیرد؟

اگر به عرف مراجعه کنیم این موارد از مصادیق من حاز ملک است و همان قصد اولیه که در ذهن صیاد وجود دارد برای حیازت کافی است و لازم نیست که قصد حیازت مقارن با اخذ باشد. حتی می توان گفت که مقارنت حاصل است و مانند نیّت می ماند که در قلب انسان استمرار دارد. و فرد مزبور نیز در خواب و بیداری در عمق نفسش این نیّت هست که شبکه ای کار گذاشته است و طیوری که در آن افتاده را مال خود می داند.

حتی ماهی هایی که در شبکه افتاده است اگر صاحب آنها قبل از اخذ فوت کند، آن ماهی ها به ورثه ی او می رسد.

ص: ۱۳۰

مسأله ۷: (فرع اول:) یشترط فی عقد الشرکه العنانیه (زیرا ایشان از چهار قسم شرکت فقط همین قسم را صحیح می دانست) أن یکون رأس المال من الشریکین ممتزجا (رأس المال شریکین باید با هم مخلوط شود) امتزاجا رافعا للتمیز (مخلوط شدن هم باید به گونه ای باشد نتوان آنها را از هم جدا کرد.) قبل العقد أو بعده، (چه امتزاج قبل از عقد باشد یا بعد از آن) سواء کان المالان من النقود أم العروض (مثل گندم و گوسفند و غیر آن)، حصل به الشرکه کالمایعات أم لا (از آنجا که ایشان سابقا در مسأله ی دوم بحث کردند که اگر دو مایع با هم ممتزج شود این موجب شرکت حقیقیه است چه عمدی باشد چه سهوی اما در جایی که دو گندم را روی هم بریزند در حصول شرکت تردید وجود دارد هرچند نتوان دو مال را از هم تمییز داد زیرا در واقع دانه های گندم هر کدام از هم جداست و در جایی که مثلا چند عدد قالی با هم مخلوط شوند قائل بودند که شرکت حاصل نمی شود. امام قدس سره در این مسأله می فرماید: آنچه آنجا گفتیم در اینجا شرط نیست و همین که نتوان آنها را از هم تمییز داد کافی نیست هرچند شرکت امتزاجیه ی واقعیه حاصل نشده باشد.)، کالدراهم و الدنانیر، کانا مثلیین أم قیمیین، (هر دو مثلی باشند مانند دنانیری که شبیه هم است و یا فرش های ماشینی که عین هم هستند. قیمی مانند گوسفند و یا فرش های دست باف) (۱)

ص: ۱۳۱

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص ۶۲۵.

ان شاء الله فرع دوم و سوم را به جلسه ی بعد موکول می کنیم.

مزج در شرکت کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: مزج در شرکت

در بحث حیازت گفتیم که در مورد آب های مشترک، قوانینی جهانی وجود دارد. اجمال آن این است که دو نوع معاهده ی بین المللی در مورد آب های مشترک بین کشورها وجود دارد که از آن به کنوانسیون (معاهده بین دولت های متعدد) تعبیر می کنند. یکی از این کنوانسیون ها هلسینکی نام دارد که پایتخت فنلاند است و در سال ۱۹۹۲ روی آب های مشترک و بین المللی بسته شده است. سپس معاهده ی کامل ترین به نام کنوانسیون نیویورک در آمریکا در سال ۱۹۹۷ در این مورد منعقد شد.

دو ماده از این را بیان می کنیم:

در ماده ی پنج از معاهده ی دوم آمده است: جمیع دُوَل عالم موظفند به رعایت انصاف و معقولیت در استفاده از منابع آب مشترک. (بنا بر این کشورهای بالادست نباید کل آب را مصادره کنند تا به کشورهای بعدی نرسد.)

در ماده ی هفتم از آن آمده است: ایجاد خسارت معتنی به برای کشورهای پائین دست نکنند.

هر دو ماده الزام آور است و باید به آن عمل کرد. البته وسعت کشورها و نوع کشاورزی ها متعدد است و اینکه هر کدام چند درصد آب را باید مصرف کنند متفاوت می باشد. بنا بر این دنیا چند سالی است به این فکر افتاده است که حیازت مباحات باید روی حساب و کتاب باشد. این در حالی است که اصول قواعد اسلامی از هزار و چهارصد سال قبل این حکم را صادر کرده است زیرا قاعده ی لا ضرر می گوید که استفاده از مباحات باید به مقدار معقول باشد تا به دیگران ضرر وارد نشود.

ص: ۱۳۲

اما بحث ما در مسأله ی هفتم از تحریر:

این مسأله از مسائل مهمی است و در آن تشویش وجود دارد. ما ابتدا کلام امام قدس سره را بررسی می کنیم و بعد به سراغ اقوال می رویم و تشویش در مسأله را مشخص می کنیم.

مسأله ۷ (فرع اول:) یشترط فی عقد الشرکه العنانیه أن یکون رأس المال من الشریکین ممتزجا امتزاجا رافعا للتمیز (مالی که برای شرکت عقدیه ی عنانیه مهیا می شود باید ممزوج به هم باشد.) قبل العقد أو بعده، (سپس امام قدس سره به سه رقم از مزج اشاره می کند:) سواء کان المالان من النقود (مانند درهم و دینار و اسکناس) أم العروض، (متاع و کالا مانند گندم و جو) حصل به الشرکه کالمایعات (که امام قدس سره در مسأله ی دوم قائل بود که مزج مایعات به شکل حقیقی و کامل است.) أم

لا، کالـدراهم و الدنانیر، (در این صورت مزج کامل اتفاق نمی افتد همچنین است در مورد گندم و گندم و جو با جو که با هم مخلوط می شوند که امام قدس سـره در مسأله ی دوم مردد بودند که با این کار شـرکت حاصل می شود یا نه در نتیجه قائل به مصالحه شده بودند.) کانا مثلیین أم قیمیین، و فی الأجناس المختلفه التی لا یجری فیها المزج الرافع للتمیز لا بد من التوسل بأحد أسباب الشرکه علی الأحوط (این اشاره به قسم سوم از اجناسی است که با هم مشتبه شده است مانند قالی ها و گوسفندان مثل هم که امام قدس سـره قائل شده بودند که شرکت حاصل نمی شود و قالی هر کدام مال مالک خودش است هرچند قابل تمییز نباشد. که در این صورت باید مصالحه کرد.) (فرع دوم:) و لو کان المال مشترکا کالموروث (اگر مال مانند مال الارث از ابتدا با هم مشترک بود دیگر احتیاج به مزج نـدارد. مال موروث چه از جنس اول باشـد یا دوم یا سوم در هر صورت شـرکت ایجاد می شود.) یجوز إیقاع العقد علیه، و فائدته الاذن فی التجاره فی مثله. (۱)

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص ۶۲۵.

ابتدا به سراغ اصل اعتبار مزج در شرکت می رویم:

اقوال علماء:

ظاهر کلمات این است که مسأله اجماعی می باشد.

صاحب ریاض می فرماید: و لا تصحّ الشرکه فی الأموال إلّا مع امتزاج المالین المتجانسین علی وجه لا یمتاز أحدهما عن الآخر بأن یتّفقا فی الوصف زیادهً علی الاتفاق فی الجنسیّه ، بلا خلاف فیه عندنا ، بل علیه فی الغنیه وعن الخلاف والسرائر والتذکره إجماعنا.

فلو لم یمتزجا ، أو امتزجا بحیث یمکن التمییز وإن عسر ، کالحنطه بالشعیر ، أو الحمراء من الحنطه بغیرها ، أو الکبیره الحبّ بالصغیره ، ونحو ذلک فلا اشتراک. (۱)

صاحب مفتاح الکرامه می فرماید: انّها لا تصحّ بدون المزج و أنّها إنّما تصحّ مع المزج. و ادّعی فی الغنیه و السرائر الإجماع علی أنّ من شرطها خلط المالین حتّی یصیرا مالًا واحداً. و فی التذکره و ظاهر جامع المقاصد الإجماع علی أنّها لا تصحّ بدون مزج المالین. و فی الخلاف أنّ ذلک مجمع علیه... و ما خالف فی ذلک إلّا أبو حنیفه و صاحب الحدائق ... فی مجمع البرهان أنّ فی اشتراط التساوی فی الجنس تأمّلًا. (۲)

آیت الله خوئی در موسوعه شرط مزج را لازم نمی داند (۳) و خلاصه ی کلام ایشان این است که مزج آیا باید قبل از شرکت باشد یا بعد از آن. اگر قبل باشد، شرکت حاصل شده است و دیگر احتیاجی به عقد نیست و عقد تحصیل حاصل است زیرا با امتزاج، شرکت حاصل شده است. اما اگر عقد را خواندند و با خواندن عقد شریک شدند، مزج بی فایده می باشد. بنا بر این لازم نیست هم مزج و هم عقد هر دو اتفاق بیفتد زیرا هر یک از آنها ما را از دیگری بی نیاز می کند.

ص: ۱۳۴

۱- ریاض المسائل، سید علی طباطبائی، ج۹، ص۳۱۸، ط جامعه المدرسین.

۲- مفتاح الکرامه، سید جواد الحسینی العاملی، ج ۲۰، ص۳۳۵.

۳- موسوعه الامام الخوئی، ج۳۱، ص۱۹۷.

سپس اضافه می کند که شاید منظور علماء مزجی باشد که ایجاد شرکت نکند مانند قسم دوم و قسم سومی که در بالا از کلام امام قدس سره توضیح دادیم.

نقول: دو مطلب با هم خلط شده است. گاه سخن از شرکتی است که با مزج حاصل می شود که در این صورت چه مزج عمدی باشد یا سهوی یا اختیاری و یا غیر اختیاری، شرکت حاصل می شود. در این صورت در مال موجود شریک می شویم.

گاه سخن از شرکتی است که با عقد ایجاد می شود در این صورت در ارباح نیز شریک می شویم و می خواهیم با آن معامله کنیم. این در حالی است که در شق قبلی قرار نیست معامله ای روی مال انجام شود.

در کلام امام قدس سره نیز این تشویش وجود دارد و آن اینکه ایشان قائل است که شرکت نوع دوم هرچند موجب نمی شود که مال با هم مزج شود ولی برای عقد کافی است.

مزج در شرکت کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

بحث اخلاقی:

رسول خدا (ص) در روایتی می فرماید: أبشروا و بشّروا من وراءکم أنّه من شهد أن لا إله إلّا اللّه صادقا لها دخل الجنّه.

بشارت باد بر شما و بشارت بدهید به کسان دیگر که این سخن را از من نشنیده اند که هر کس صادقانه شهادت دهد که خدائی جز خدای یگانه نیست وارد بهشت می شود.

بعضی از افراد وقتی با این احادیث برخورد می کنند که با چیز ساده ای بشارت بهشت را می دهد با خود می گویند که انسان اگر هم آلوده ی گناهان مختلف باشد وارد بهشت می شود. آما آنچه مهم است توجه به لفظ «صادقا» در حدیث است.

ص: ۱۳۵

معنای لا ـ اله الا ـ الله این است که هیچ معبودی جز خدا نیست ولی باید دقت داشت که معبودهایی وجود دارد که از بت ها چوبی بسیار بدتر هستند. قرآن مجید می فرماید که بعضی از افراد هوای نفس خود را معبود خود قرار داده اند: (أَ فَرَأَيْتَ مَنِ اتَّخَذَ إِلهَهُ هَواهُ) (۱)

همچنین در حدیث مشهور آمده است که شیطان درهم و دینار را دو بت معرفی می کند که عده ای آنها را می پرستند و اگر کسی آنها را بپرسد شیطان قانع است که بت های سنگی و چوبی را نپرستند. این در زمانی بود که اولین بار سکه ی درهم و دینار زده شد شیطان آنها را گرفت و روی چشم و سینه اش گذاشت و صیحه ای زد و به آنها گفت: ای نور چشمان من و میوه ی قلب من مَا أُبَالِي مِنْ بَنِي آدَمَ إِذَا أَحَبُّوكُمَا أَنْ لَا يَعْبُدُوا وَثَناً حَسْبِي مِنْ بَنِي آدَمَ أَنْ يُحِبُّوكُمَا. (۲)

این بت همان چیزی است که عربستان سعودی توسط آن قوانین الهی و اخلاقی را زیر پا گذاشته و در حال کشتار و ویران کردن یمن است.

همچنین است بت شهوت پرستی که توسط آن جنایات زیادی انجام می شود و در شبکه های مجازی موجب فساد و متلاشی کردن خانواده ها شده است.

مقام نیز یک بت است. بعضی هستند که وقتی به مقام رسیدند به هر قیمتی سعی در حفظ آن دارند و حتی از تملق و چاپلوسی و دروغ و غیره فروگذار نمی کنند.

۱- جاثیه/سوره۴۵، آیه۲۳.

۲- بحار الانوار، علامه مجلسی، ج۷۳، ص۱۳۷، ط بیروت.

اگر کسی این بت ها را بشکند می توان به او بشارت داد که اهل بهشت است زیرا او در شهادت به لا اله الا الله، صادق است.

باید بت شکنی ها را از خود شروع کرد و خالصا و مخلصا یکتاپرست شد تا ابشرو و بشروا شامل حال ما شود.

امام سجاد علیه السلام در دعاهای ایام هفته می فرماید: خدایا به تو پناه می برم: مِنِ انْقِضَاءِ الْمُدَّهِ قَبْلَ التَّأَهُّبِ وَ الْعُدَّه (۱) یعنی می ترسم عمرم تمام شود ولی هنوز آماده نشده باشم.

مخصوصا که مرگ خبر نمی کند و انسان ناگهان می بیند که نتوانسته هوای نفس را از خود دور کند و نتوانست بت شکنی کند و مانند حضرت ابراهیم این بت ها را در دل خود بشکند.

موضوع: مزج در شرکت

بحث در این است که آیا در شرکت، لازم است که دو سرمایه با هم مخلوط شود به گونه ای که قابل تمییز نباشند؟

اقوال علماء را نقل کردیم و سپس گفتیم: محل بحث در کلمات علماء مشخص نیست و هر گروهی به دنبال یک معنای خاص از شرکت هستند.

مرحوم محقق در شرایع وقتی شرکت را معنا می کند فقط شرکتی که توسط امتزاج دو مال (به شکل عمدی یا قهری) صورت می گیرد را مطرح می کند و کاری به شرکت عقدی ندارد و می فرماید: الشرکه اجتماع حقوق الملاک فی الشیء الواحد علی سبیل الشیاع. (۲)

یعنی اگر دو مال با هم به گونه ای که قابل تمییز نباشند مخلوط شود شرکت حاصل می شود و این با شرکت عقدی فرق دارد.

ص: ۱۳۷

۱- بحار الانوار، علامه مجلسی، ج ۹۰، ص۱۶۴، ط بیروت.

۲- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص۲۸۴.

مرحوم شـهید ثـانی در مسالـک تبعـا لجامع المقاصـد دو معنا برای شـرکت ذکر کرده است و حاصل کلام ایشان این است که برای شـرکت دو معنـا وجود دارد. یکی همـان است که محقق بیـان کرده است و می افزایـد که این شـرکت، عقـد نیست بلکه حکم است و موضوع آن همان دو مال مخلوط به هم هستند و نباید آن را جزء عقود شمرد بلکه جزء احکام می باشد.

نوع دیگر، شرکتی است که حاصل از عقد می باشد: عقد ثمرته جواز تصرف الملاک للشیء الواحد علی سبیل الشیاع. (۱)

معنای آن این است که دو نفر با هم عقد ببندند که نیمی از مال هر کدام مال دیگری باشد.

نقول: این نیز شـرکت عقدیه نیست و باید نوع سومی را بیان کرد و آن اینکه دو سرمایه دار مال خود را روی هم می ریزند که تجارت، زراعت، صنعت و مانند آن انجام دهند. این همان شرکتی است که محل ابتلاء در دنیا است. حتی روی هم ریختن نیز شرط نمی باشد. این در واقع شرکت در سود است و این مال ها به عنوان مقدمه می باشد.

بنا بر این مسأله را بایـد این گونه عنوان کرد: اذا عقد رجلان او اکثر عقدا للشـرکه فی الامور التجاریه و نحوها و أتی کل واحد منهما بمال من النقود او غیرها لیجعلوهما رأس المال للشرکه فهل یجب علیهما مزجهما قبل العقد او بعده؟

بنـا بر این عنوان مسأله این است که دو نفر برای فعالیت های اقتصادی سـرمایه ای چه پول باشـد و یا جنس بردارنـد برای اینکه تجـارت وماننـد آن انجام دهنـد تا به سود برسـند و بین خود تقسـیم کننـد. که بحث است در چنین شـرکتی امتزاج اموال لازم است یا نه.

ص: ۱۳۸

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص۲۸۶.

باید دید اصل در مسأله آیا اعتبار مزج است یا عدم آن.

اصل اولیه (اوفوا بالعقود) یعنی به هر عقـدی باید وفا کرد. مثلا دو نفر با هم سـرمایه گزاری می کنند و پول خود را در حساب بانکی گذاشـتند و هر کدام می توانند از حساب دیگری برداشت کنند. یا یک وکیل بگیرند و بگویند که این دو سرمایه مانند دو دسـته چـک که مربوط به دو حسـاب در بانک است را بگیرد و تجارت کنـد و سود را به آنها تحویل دهـد در این صورت مزج صورت نگرفته است واضـح است که (اوفوا بـالعقود) این مورد را شامـل می شود. حتی ممکن است در ابتـدا از یـک مال اسـتفاده کننـد تـا تمـام شود و بعـد به سـراغ مال دیگر رونـد. در این معامله نه جهل وجود دارد و نه غرر و هیـچ ابهامی در آن نیست و مقدار تقسیم ربح هم مشخص است.

شرکت عقدیه کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: شرکت عقدیه

گفتیم سه رقم شرکت وجود دارد:

گاه دو مال را چنان با هم مخلوط می کنند که قابل جدا کردن نباشد. این شرکت، عقدیه نیست بلکه شرکت حکمیه می باشد یعنی حکم الهی این است که وقتی آن دو مال قابل تمییز نیست مالکین با هم شریک می شوند.

قسم دوم این است که عقـدی می خواننـد که نصف مال هر کدام مال دیگری باشد و آنها با هم مشاعا شـریک شوند. مثلا هر کـدام پنجـاه درهم دارنـد که بعـد از عقـد هر دو در پنجاه درهم شـریک می شونـد. در این قسم از شـرکت سـخنی از تجارت نیست.

قسم سوم این است که عقـدی می خواننـد که با رأس المال ها تجارت، زراعت وماننـد آن کنند. در کلمات از این قسم کمتر سخن به میان آمده است. بعضی مانند محقق فقط قسم اول را بیان کرده اند و بسیاری مانند محقق عمل کرده اند.

ص: ۱۳۹

بعضـی از شـرکت عقدیه سـخن به میان آورده اند که شـهید ثانی از این زمره است ولی شرکت عقدیه ی قسم سوم در کلمات آنها کمتر دیده می شود و حال آنکه شرکتی که امروزه در میان مردم مرسوم است از قبیل قسم سوم می باشد.

بنا بر این عنوان مسأله را به شـکل شفاف این گونه بیان کردیم: اذا عقد رجلان که هر کدام سرمایه ای بیاورد و با آن معامله و تجارت کنند و سودهای حاصـله را مطابق نسـبتی که تعیین می کنند تقسـیم نمایند. که بحث است آیا در این نوع عقد مزج نیز لازم است یا نه.

گفتیم اصـل در مسأله عـدم اعتبـار مزج است زیرا (اوفوا بـالعقود) این مورد را شامـل می شود. زیرا عقـدی بسـته ایم که با هم

شریک شویم تا تجارت کنیم و هر کدام یک حساب بانکی داریم و فرق ندارد که از کدام حساب برداشت شود یا اینکه کسی را وکیل می کنیم و دو دسته چک به او می دهیم و می گوییم از هر کدام که خواستی بردار و تجارت کن. در این صورت حتی اگر مزج صورت نگیرد ادله ی عامه آن را شامل می شود.

ان قلت: اجماع بر این است که مزج لازم است حال اگر ابن جنید یا مرحوم صاحب حدائق مخالفت کرده باشد مضر به اجماع نیست.

قلت: مشخص نیست که آنها چه نوع شرکتی را مد نظر داشته اند و مراد آنها کدام قسم از اقسام ثلاثه ی فوق است. بنا بر این معقد اجماع مشخص نیست و نمی توان به آن تمسک کرد.

ان قلت: اگر رأس المال ها را با هم نیامیزند و از یکی شروع کنند و تجارت را برای هر دو آغاز کنند در اینجا مال التجاره در ملکیت هر دو می آید. در اینجا این مشکل حاصل می شود که ثمن نمی تواند از ملک یکی خارج شود ولی به ملک هر دو وارد شود. زیرا در معامله باید جای ثمن و مثمن عوض شود این مانند آن می ماند که پدری پول دهد که برای پسرش خانه ای خریده شود که جایز نیست بلکه می تواند پدر خانه را به پسر هبه کند و یا وکیلی بگیرد که خانه را برای پسر بخرد.

ص: ۱۴۰

قلت: آن دو نفر که با هم شریک شده اند می توانند رأس المال ها را با هم مصالحه کنند یعنی زید بگوید که نصف رأس المال خود را در مقابل نصف رأس المال تو می دهم و تو هم چنین کن. در این صورت شرکت حاصل می شود ولی مزجی نیز اتفاق نیفتاده است.

اضف الی ذلک: این مطلب با قول امام قدس سره سازگار نیست زیرا امام قائل بود که سواء حصل به الشرکه کالمایعات ام لا کالدراهم و الدنانیر. که سخن در این است که اگر شرکت حاصل نشود چگونه می توان با آن مال ها تجارت کرد.

صاحب جواهر در اینجا می فرماید: مزج قهری موجب ملکیت نمی شود و حصّه ی مشاعه ای ایجاد نمی گردد بلکه فقط اموال با هم مشتبه می شود. حتی در مایعات نیز چنین است و در آن، ذرات واقعی که مالک عمرو بوده همچنان در ملک او باقی است و هکذا در مورد زید. با این وجود، شارع حکم به صلح قهری می کند و دستور به صلح می دهد. این در حالی است که شرکت عقدیه سبب اشاعه ی حقیقیه می شود و هر جزئی از مال هر یک مال هر دو می باشد. (۱)

خلاصه اینکه در چنین شرکتی مزج لازم نیست بلکه اگر صلح کنند که نصف مال هر کدام به ملک دیگری وارد شود می توانند با آن تجارت کند.

بقی هنا امور:

الامر الاول: در ذیل کلام امام قدس سره دو مطلب است در مورد امر اول می فرماید: و فی الأجناس المختلفه التی لا یجری فیها المزج الرافع للتمیز لا بد من التوسل بأحد أسباب الشرکه علی الأحوط. (۲)

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص۲۸۹.

۲- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص۶۲۵.

یعنی گاه سرمایه ها از جنسی شبیه قالی است که هر کدام از شریکین پنجاه عدد قالی می آورند و با هم قاطی می کنند. امام قدس سره از سابق قائل بود که با این کار شرکت حاصل نمی شود و این مزج برای حصول شرکت کافی نیست در نتیجه در اینجا باید به یکی از اسباب شرکت مانند مصالحه متوسل شوند.

امام قائل است که مصالحه برای فصل خصومت است و ما نیز در سابق گفتیم که مصالحه همواره برای فصل خصومت نیست بلکه در هر جایی که ممکن است خصومتی ایجاد شود مصالحه وجود دارد. در ما نحن فیه نیز خصومت نیست بلکه ممکن است خصومت رخ دهد.

نقول: این قول با صدر کلام امام قدس سره در تناقض است. زیرا ایشان در صدر کلام گفتند: سواء حصل به الشرکه ام لا ولی در ذیل می گوید که باید به سراغ یکی از اسباب شرکت مانند مصالحه رفت. بنا بر این در صدر فرمودند: مزج کافی است هرچند شرکتی حاصل نشود ولی در ذیل می فرماید که باید کاری کنند که شرکت حاصل شود.

اموری ذیل مسأله ی هفتم کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: اموری ذیل مسأله ی هفتم

بحث در این بود که آیا در شرکت مزج لازم است یا نه و مشهور لزوم مزج بود ولی ما گفتیم که دلیلی بر این امر نداریم. بعد اموری باقی مانده است که مطلب اول را ذکر کردیم:

الامر الثانی: امام قدس سره در آخر کلام خود در مسأله ی هفتم می فرماید: و لو کان المال مشترکا کالمورث یجوز إیقاع العقد علیه، و فائدته الاذن فی التجاره فی مثله. (۱)

ص: ۱۴۲

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص۶۲۵.

حاصل کلام ایشان این است که در بعضی از موارد مزج خود به خود وجود دارد مانند مالی که از طریق ارث به فرزندان رسیده است که همه بالمشاع با هم شریکند. در اینجا اگر عقد بخوانند فایده ی آن این است که می توانند اذن به دیگران دهند که با این مال مشترک تجارت کنند.

نقول:

اولا: امام قدس سره چرا این قول را در سابق نفرمود. در سابق که فرمود سواء حصل به الشرکه ام لا سخنی از تجارت به میان نیاورد ولی خوب بود می فرمودند که با هم مزج کنند تا بتوانند تجارت کنند.

ثانیا: به نظر ما مزج اصلا شرط نیست بنا بر این اینکه تحصیل حاصل باشد یا نباشد برای ما فرقی ندارد.

الامر الثالث: امام قدس سره تنها شرطی که برای عقد شرکت بیان کردند مزج بود. اما از شرایط دیگر مانند عقل، بلوغ، عدم حجر، رشد و مانند آن سخنی به میان نیاوردند و حال آنکه در مضاربه بیان کردند. صاحب عروه در مسأله ی چهارم به این شرایط اشاره کرده است و حال آنکه تحریر الوسیله در سایه ی عروه پیش می رود نمی دانیم چرا از ذکر این شرایط غفلت شده است.

اقوال علماء:

علامه در تذکره می فرماید: ویشترط فی کلٍّ منهما البلوغ والعقل والاختیار والقصد (یعنی قصد شوخی نداشته باشند بلکه قصد جدی داشته باشند) وجواز التصرّف. (بنا بر این نباید محجور باشد و اگر شارع او را منع از تصرف کرده باشد نمی تواند عقد شرکت را منعقد کند.) والضابط : أهلیّه التوکّل والتوکیل (و ماهیّت مسأله در اینجا وکالت است و تمام شرایطی که در وکیل و موکل شرط است در اینجا نیز وارد می شود.) لأنّ کلّ واحدٍ من الشریکین متصرّف فی جمیع المال (بنا بر این هر کدام باید به دیگری وکالت در تصرف دهد) أمّا فیما یخصّه (اما نسبت به نصف خودش): فبحقّ الملك (می تواند تصرف کند چون مالك است.) ، وأمّا فی مال غیره: فبحقّ الإذن من ذلك الغیر (که از جانب او وکیل در تصرف است.) فهو وکیل عن صاحبه وموکّل لصاحبه بالتصرّف فی ماله (بنا بر این هر یک نسبت به سهم دیگری وکیل و نسبت به سهم خودش موکل است زیرا رفیقش را وکیل کرده است.) ، فلا تصحّ وکاله الصبی ؛ لعدم اعتبار عبارته فی نظر الشرع ، ولا المجنون ؛ لذلك ، ولا السفیه ولا المکره ولا الساهی والغافل والنائم ، ولا المفلس المحجور علیه ؛ لأنّه ممنوع من جهه الشرع من التصرّف فی أمواله. (۱)

ص: ۱۴۳

۱- تذکره الفقهاء، علامه ی حلی، ج۱۶، ص۳۲۳، مؤسسه ی آل البیت.

صاحب مفتاح الکرامه می فرمایـد: و یشترط فیهما أهلیه التوکیل و التوکّل کما فی التـذکره و التحریر و جامع المقاصد و هو ممّا یشترطه الباقون (۱)

نقول: آیا واقعا مسأله شرکت از باب وکالت است یا اینکه شرکت عقدی مستقل می باشد؟

حق این است که شـرکت یکی از عقود مسـتقله است و ربطی به وکالت نـدارد. بله، لازمه ی عقد شـرکت این است که طرفین می توانند در سـرمایه تصـرف کنند و انواع تجارت ها و امثال آن را انجام دهند. بنا بر این این لازمه ی شرکت است. از این رو وقتی وارد محضر می شوند شراکت نامه تنظیم می کنند نه وکالت نامه

دلیل آن عموماتی است که در مورد صبی آمده است که می گوید: از صبی کاری ساخته نیست که عام است و شـرکت را نیز شامـل می شود همچنین حـدیث رفع، اکراه و اضـطرار در شـرکت را شامـل می شود بنا بر این شـرکت مکره و مضـطر صـحیح نیست. همچنین مسـأله ی غرر مـوجب می شـود که اگر شـرکت غرری باشـد و مشـخص نباشـد اربـاح آن چگونه تقسـیم شود صحیح نباشد.

بنا بر این تمامی ادله ی عامه ای که برای سایر عقود می آوریم همه در اینجا نیز وارد است.

در اینجا این سؤال مطرح می شود که آیا خیارات هم در شـرکت راه دارد: خیاراتی مانند تدلیس و غبن. مثلا فرد قرارداد بسـته است که پنجاه پنجاه تقسـیم کنند و بعد دیده است که سرمایه اش چند برابر شریکش است. همچنین خیار شرط و خیار تخلف شرط مثلا شـرط کرده اند که سـرمایه را از شهر بیرون نبرند ولی شریک از آن تخلف کرده است. البته خیار مجلس مخصوص بیع است و در شرکت جاری نیست. به هر حال، آیا خیارات در عقد شرکت جاری است و موجب فسخ شرکت می شود؟

ص: ۱۴۴

۱- مفتاح الکرامه، سید جواد الحسینی العاملی، ج ۲۰، ص ۳۳۱.

قد یقال که امام قدس سره در مسأله ی دوازدهم می فرماید: شرکت عقدی جایز است و در نتیجه هر زمان خواستند می توانند آن را فسخ کنند بنا بر این احتیاج به خیار نیست. البته ما این را قبول نداریم و آن را عقد لازم می دانیم و تا زمان مقرر در شرکت سر نرسیده است باید به آن ملتزم بود. با این حال امام قدس سره و بسیاری آن را عقد جایز و از باب وکالت می دانند زیرا وکالت نیز عقد جایز است و انسان هر وقت بخواهد می تواند وکیل را عزل کند.

نقول: سلمنا که شرکت عقد جایز باشد ولی گاه فرد نمی خواهد از فسخ استفاده کند بلکه می خواهد از خیار عیب استفاده کند و ارش بگیرد یا از خیار غبن استفاده کند و ما به التفاوت را بگیرد. یا مثلا در خیار تدلیس چون خسارت دیده است خسارت را بگیرد و نمی خواهد عقد شرکت را فسخ کند.

بنا بر این خیارات در شرکت جاری می باشد.

الامر الرابع: صیغه ای که برای شرکت باید جاری کنند به چه گونه است آیا شرّکتک است یا اشرکته یا آذنت لک، وکّلتک و مانند آن.

ان شاء الله در جلسه ی بعد این بحث را ادامه می دهیم.

صیغه ی شرکت کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: صیغه ی شرکت

در ذیل مسأله ی هفتم از مسائل شرکت اموری باقی مانده بود و به امر چهارم رسیده ایم:

الامر الرابع: اشتراط صیغه در شرکت

کمتر کسی متعرض این مسأله شده است البته عده ای از اصحاب این نکته را بیان کردند که شرکت احتیاج به صیغه دارد.

ص: ۱۴۵

علامه در تذکره بعد از آنکه علم به رضا و اذن را لازم می داند می فرماید: ولو قال کلٌّ منهما : اشترکنا ، واقتصرا علیه مع قصدهما الشرکه بذلک ، فالأقرب : الاکتفاء به ... و هو أظهر وجهی الشافعیّه ، وبه قال أبو حنیفه. و الثانی : إنّه لا یکفی ؛ لقصور اللفظ عن الإذن ... و به قال أکثر الشافعیّه

ولو أذن أحدهما لصاحبه فی التصرّف فی جمیع المال ولم یأذن الآخَر ، تصرّف المأذون فی الجمیع ، ولیس للآخَر أن یتصرّف إلّا فی نصیبه مشاعاً. (۱)

بنا بر این علامه صیغه ی لفظیه را در شرکت لازم می داند و حد اقل کلمه ای که ایشان قائل است این است که هر یک از هر دو بگوید: اشترکنا.

این در حالی است که یکی باید ایجاب را بگوید و دیگری قبول را نه اینکه هر دو ایجاب را بخوانند. مثلا اگر هر دو بگویند: بعت، کافی نیست.

صاحب مفتاح الکرامه نیز در شرح قول علامه که می فرماید: قوله: و (یشترط) الصیغه: و هی ما یدلّ علی الإذن فی التصرّف اضافه می کند: کما فی التذکره و جامع المقاصد و المسالک و کذا التحریر... و قد خلت بقیه الکتب عن اشتراط الصیغه، و لعلّه لأنّها من العقود الجائزه، فیکفی فیها ما یدلّ علی الإذن، و لا یحتاج إلی قبول لفظی (۲)

نقول: ما باید لزوم و عدم لزوم صیغه ی لفظیه را بر اساس سه مبنی بررسی کنیم.

ص: ۱۴۶

۱- تذکره الفقهاء، علامه ی حلی، ج۱۶، ص۳۲۶، مؤسسه ی آل البیت.

۲- مفتاح الکرامه، سید جواد الحسینی العاملی، ج ۲۰، ص۳۳۲.

یکی از مبانی این بود که منظور، رضایت در تصرف است و هر یک از شریکین می خواهند به دیگری اجازه دهند که در مال دیگری تصرف کنند. در نتیجه هر چیزی که دلالت بر اذن کند کافی است حتی هر یک می تواند بگوید: آذنتک و یا رضیت و أذنتك لك و أجزت لك.

مبنای دوم این است که ماهیّت شرکت عقدیه، وکالت می باشد بنا بر این باید از صیغه ی لفظیه که دلالت بر وکالت می کند استفاده کنند مانند اینکه یکی به عنوان ایجاب بگوید: وکّلتك یا توکّلتك و دیگری نیز قبول کند. و دیگری نیز باید همین ایجاب را بخواند و شریك او نیز قبول کند. در اینجا هر یك باید ایجاب را بگوید و دیگری قبول کند.

مبنای سوم که مبنای ما است که شرکت های دنیای امروز بر محور آن دور می زند این است که قراردادی منعقد می کنند که بر اساس آن فعالیت اقتصادی کنند. در اینجا اگر بخواهند یک صیغه ی کامل بخوانند این است که یکی از آنها بگوید: شارکنا او شارکتك علی رأس مال کذا لنتّجر بها فی مده کذا و یکون الارباح و الخسارات بیننا علی نسبه اموالنا (اگر این قیودات را نگویند، عقد شرکت مجهول و باطل می باشد). و یقول الآخر: قبلت. هر کسی می تواند ایجاب را بخواند و دیگری قبول کند.

حتی به نظر ما می توان قرارداد را با کتابت ایجاد کرد و حتی در عصر ما کتابت از بالاترین و محکم ترین نوع عقد است و امروزه شرکت های مهم را با لفظ انجام نمی دهند زیرا هم باید شاهد بیاورند و هم قابل انکار است ولی وقتی به شکل مکتوب، ثبت می شود دیگر قابل انکار و یا تغییر نیست. گاه در قراردادهای نفتی صدها صفحه قرارداد می نویسند. امروزه ازدواج، بیع، طلاق و صلح و اجاره همه را در محضر برده و مکتوب می کنند و بدون آن اعتباری برای قراردادها قائل نیستند و برای عقود سند درست می کنند و حتی گاه پول را پای سند می دهند و قبل از آن نمی دهند.

ص: ۱۴۷

آیـا معاطـات در شـرکت تصور می شود؟ معاطـات را به این گونه می توان تصور کرد که قبل از عقـد شـرکت با هم مقاوله ی لفظیه ای داشـته باشـند و حدود و صـغور و قیودات و مدت شرکت را مشخص کنند. بعد بگویند که مال را به حساب مشترک بریزیم. در اینجا عقـدی خوانـده نشـده است بلکه شـرکت معاطاتی است که مسـبوق به آن مقاوله بوده است و بعـد مشـغول به تجارت می شوند.

مثلا در ازدواج نیز گاه مقدار مهر را مشـخص می کنند و بعد که صـیغه را می خوانند بر اساس همان مهری که از آن سـخن به میان آمده و تصمیم نهایی گرفته شده است عمل می کنند.

نـتیجه اینکه هم صـیغه ی لفظیه هم کتبیه و هم معاطـات در شـرکت راه دارد و از همه محکم تر این است که به شـکل کتـابت انجام دهند.

مسأله ی هشتم: این مسأله حاوی دو بخش است:

مسأله ۸ (فرع اول:) لاـ یقتضـی عقـد الشـرکه و لاـ إطلاـقه جواز تصـرف کـل من الشـریکین فی مال الآخر بالتکسب (اگر عقد شرکت خوانده شود اذن و اجازه ی تصـرف در آن نیست. با عقد شرکت فقط دو مال مشاع می شود و اجازه ی تصرف در آن هنوز وجود نـدارد. بنا بر این در ورثه ای که همه شـریک در مال پـدر هسـتند هیـچ یک حق تصـرف در مال مشاع ندارد مگر اینکه دیگران نیز اجـازه دهنـد.) إلا إذا دلت قرینه حالیه أو مقالیه علیه (بر اذن) کما إذا کانت الشـرکه حاصـله کالمورث فأوقعا العقد (و گفتند شارکنا در اینجا چون همه در ارث پدر شـریک هستند دیگر احتیاج به خواندن عقد نیست و وقتی عقد خوانده می شود این علامت آن است که اذن در تصـرف داده شـده است و الا اگر برای شـرکت بود، از باب تحصـیل حاصل می شـد زیرا شرکت بعد از فوت پدر حاصل شده است.) و مع عدم الدلاله لا بد من إذن صاحب المال (۱)

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص۶۲۵.

ان شاء الله در جلسه ی بعد تتمه ی کلام امام قدس سره را بررسی خواهیم کرد.

ثمن و مثمن در معاوضه و اذن در شرکت کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: ثمن و مثمن در معاوضه و اذن در شرکت

در سابق بحثی مطرح کردیم و آن اینکه آیا در معاوضه شرط است که ثمن و مثمن جایشان را با یکدگر عوض کنند یا شرط نیست.

از مشهور نقل شده است که چنین چیزی شرط است یعنی ثمن باید به جایی رود که مثمن از آنجا می آید و به عبارت روشن تر، متاع و مثمن به ملک مشتری وارد می شود و ثمن به ملک بایع می رود ولی اگر غیر آن شود یعنی ثمن و یا متاع به ملک ثالث رود نمی شود. مثلا نمی شود صاحب خانه پول دهد و خانه را به ملک فرزندش وارد کند. یا مثلا به خاطر ثواب، کسی پولی دهد و بگوید که آن را به نام ایتام و یا سادات وارد کنند.

صاحب عروه و محشین آنها بهترین مطلب را در این مورد بیان کرده اند. صاحب عروه در مسأله ی چهلم از مسائل مضاربه به مناسبتی به این مطلب اشاره می کند و می فرماید: ... هذا علی ما هو المشهور من ان مقتضی المعاوضه دخول المعوّض فی ملک من خرج عنه العوض و انه لا یعقل غیره و اما علی ما هو الاقوی من عدم المانع من کون المعوض لشخص و العوض داخل فی ملک غیره و انه لا ینافی حقیقه المعاوضه.

نقول: ما شهرتی در این مسأله نیافتیم و حتی این قول در میان معاصرین هم مشهور نیست و روایتی نیز وجود ندارد که بر اساس آن فتوا داده باشند.

ص: ۱۴۹

اما اینکه گفته شده است معقول نیست که عوض در جایی رود و معوض در جای دیگر این نیز جای تعجب است زیرا این مسائل عقلی نیست بلکه اعتباری است و بر اساس بناء عقلاء و امضاء شارع می باشد و جایی برای حکم عقل در آن نیست. حتی این کار عملی سفیهانه نیز نیست زیرا مثلا پدری پول می دهد که خانه به ملک فرزندش داخل شود و بین عقلاء چنین کاری مرسوم است که عوض را کسی می دهد و معوض نصیب دیگری می شود. امروزه هم در محضر اگر کسی چنین کند یک سند برای آن تنظیم می کنند به این گونه که کسی پول داده و خانه ملک دیگری شده است.

بله، بیع، مبادله ی مال به مال است اما اینکه مال به ملک چه کسی می رود ارتباطی به مبادله ندارد و در هر حال مبادله انجام شده است حتی اگر مبیع به ملک دیگری برود.

در عروه های پانزده حاشیه فقط محقق نائینی با این قول سید مخالف است و می گوید: بل الاقوی ما علیه المشهور و ظاهرا ما

بقی محشین با صاحب عروه موافق هستند. یعنی لازم نیست مثمن همان جایی رود که ثمن آمده است. ما نیز همین نظر را داریم.

در عروه های دیگر ظاهرا قول امام قدس سره با صاحب عروه یکی است. مرحوم آیت الله خوئی مخالفت کرده و قول مشهور را قبول کرده است و هکذا آیت الله گلپایگانی قول مشهور را قبول کرده اند ولی از دیگران ندیده ایم که قول مشهور را قبول داشته باشند حتی به نظر ما قول آنها مشهور هم نیست.

ص: ۱۵۰

در اجاره نیز این بحث جاری است. مثلا پول اجاره را من می دهم و منافع را زید استفاده می کند. در صلح و معاملات دیگر نیز همین بحث جاری است.

اما در مورد مسأله ی هشتم از عروه گفتیم که این مسأله حاوی دو بخش است: بخش اول این است که اگر عقد شرکت بخوانیم، مفهوم آن اجازه ی تصرف نیست. معنای عقد شرکت فقط این است که این دو مال بین آنها مشترک می شود (چه با مزج شرکت حاصل شود و چه با عقد) ولی اجازه ی تصرف در آن نیست. بله گاه قرینه ای حالیه وجود دارد مثلا اموالی از ارث به فرزندان رسیده و همه در آن به شکل مشاع شریک هستند. حال اگر بگویند که بیایید با هم شرکتی ایجاد کنیم علامت آن است که با هم معاملاتی را انجام دهیم و در نتیجه اجازه تصرف داده شده است.

نقول: این عبارات علامت آن است که شرکت عقدیه ای که ما می گوییم با شرکت عقدیه ای که این بزرگواران می گویند فرق دارد. آنها می گویند که عقد شرکت منعقد می شود تا طرفین مالک دو مال شوند و این کاری به معاملات بعدی و تجارت و اذن و مانند آنها ندارد ولی به نظر ما هدف و غرض از عقد شرکت در شرکت هایی که در عصر و زمان ماست معاملاتی است که بعدا می خواهند انجام دهند. حتی غرض اصلی شرکت و ماهیّت آن در همین معاملات است و در واقع شریک می شوند که تجارت و زراعت و مانند آن کنند.

امام قـدس سـره در بخش دوم این نکته را بیان می کنـد که اگر اجازه بعد از شـرکت داده شود. دو بحث مطرح می شود یکی اینکه آیا هر دو اجازه ی تجارت دارنـد یا یکی از آنها. امام قـدس سـره تعبیر به عامل می کنـد یعنی باید عامل مشـخص شود. دوم اینکه اینکه چه نوع تصرفاتی اجازه داده می شود یعنی آیا تجارت است یا زراعت و یا غیر آن و در هر صورت تجارت در قالی است یا متاع دیگر و هکذا در زراعت باید مشخص شود که روی گندم است یا جو یا غیر آن.

امـام قـدس سـره می فرمایـد: و إذا اشترطا کون العمل من أحـدهما أو من کلیهما معا فهو المتبع، (و مطابق آن شـرط بایـد عمل کننـد.) هـذا من حیث العامـل، (آیا هر دو عامل هسـتند یا یکی عامل است.) و أما من حیث العمل و التکسب فمع إطلاق الإذن یجوز مطلقه (عمل و تکسب هم مطلقا جایز است.) مما یریان فیه المصـلحه (یعنی باید مطابق مصلحت عمل کنند.) کالعامل فی المضاربه، (که اگر مضاربه مطلق باشد عامل در هر چه مصـلحت داشـته باشـند می تواند عمل کند.) و لو عیّنا جهه خاصه کبیع الأغنام أو الطعام و شرائهما أو البزازه (پارچه فروشی) أو غیر ذلک اُقتُصر علیه، و لا یتعدی إلی غیره. (۱)

ما نیز قائل هستیم که نوع فعالیت اقتصادی باید مشخص شود و معلوم گردد که کدام یک از شرکاء باید به تجارت دست بزنند و الا غرر و جهل ایجاد می شود و در اصل شرکت اشکال ایجاد می شود.

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص۶۲۵.

عدم احتیاج به اذن در تصرف در شرکت کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

بحث اخلاقی:

از رسول خدا (ص) روایت است که می فرماید: قوا بأموالکم عن أعراضکم. (۱)

یعنی با اموال خود آبروی خود را حفظ کنید.

توضیح اینکه آیا بالاترین ارزش ها در زندگی انسان مال و ثروت نیست؟ عده ای آن را بالاترین ارزش می دانند و آبروی خود را فدای آن می کنند و در نتیجه مواد مخدر را خرید و فروش می کنند، رشوه می گیرند، اجناس قاچاق می خرد، دزدی و کم فروشی می کند و رباخواری می کند. با این کار هم آبروی خود را از دست می دهد و هم دین و ایمان را و گاه آبرو و دین و ایمان خود را حفظ می کند ولی استراحت و راحتی از زندگی اش می رود و دائما دنبال دوندگی می کند و سلامت و راحتی خود را به خطر می اندازند.

اما افراد با شخصیت می گویند که خیلی چیزها ارزشش از پول حتی اگر حلال باشد بیشتر است. یکی از آنها آبروی انسان است. گاه بین افراد در تقسیم ارث پدر اختلاف می افتد و بین آنها جنگ و جدال می شود و آبروی آنها می رود که پدر تازه فوت کرده و آنها به جان هم افتادند. کسانی که معقولانه رفتار می کنند در اینجا سهم بیشتری به طرف مقابل می دهند و آبروی خود را حفظ می کنند.

یا اینکه گاه انسان با کسی در معامله ای اختلاف پیدا کرده و طرف مقابل انسان بی شخصیتی است و بی آبرو است و ممکن است آبروی انسان را نیز ببرد. انسان در اینجا می تواند از حق خودش کمی بگذرد تا آبرویش حفظ شود.

۱- نهج الفصاحه، ابوالقاسم پاینده، ج۱، ص۶۰۲، حدیث ۲۱۰۴.

مثال دیگری که امروزه خیلی رایج است حقوق نجومی است که موجب بی آبرویی خود فرد و رفتن آبروی جامعه و حکومت می شود. انسان می تواند از این حقوق صرف نظر کند تا آبروی خود را حفظ کند.

بسیار چیزها وجود دارد که ارزشش از مال بیشتر است. از جمله آنها آبرو، ایمان، اخلاق و فضائل اخلاقی است. اما متأسفانه در دنیای امروز چنین نیست و افراد آبروی خود را با پول می فروشد. مثلا دبیر کل سازمان ملل وقتی شنید که عربستان به آنها می گوید که اسم ما را از لیست کودک کش ها حذف کنند و الا پولش را قطع می کند چنین کرد و اسم او را حذف کرد. این نشان می دهد که ارزش اصلی مال است.

اما انسان با ایمان اگر بـدهکار باشد و از آن طرف معامله ای پر درآمد هم برایش آماده شده باشد ابتدا پول طلبکار که ممکن است آبروریزی هم کند را پرداخت می کند.

امیر مؤمنان علی علیه السلام فرمود: اگر تمام دنیا را به من بدهید تا پوست جویی از دهان مورچه به ظلم بیرون آورم چنین نمی کنم.

بحثی در مورد اربعین: به لطف خـدا راهپیمـایی روز اربعین همچنین با شـکوه برگـذار می شود و حتی اهل سـنت نیز مشارکت کرده اند حتی جمعی از غیر مسـلمانان نیز ملحق شده اند. این مسأله بسـیار مهم است و خاری در چشم وهابی ها می باشد زیرا آنها زیارت قبور را کفر می دانند ولی مشاهده می کنند که حرف آنها خریدار ندارد.

در عین حـال بایـد دقت داشت که این زیـارت به یـک مکتب عـالی تربیتی تبـدیل شود. بایـد بـا آب توبه تمام گناهان خود را شسـتشو دهند و اخلاق رذیله را کنار بگذارند. اتفاقا تمام زیارت نامه های ما حاوی درس های تربیتی است. در زیارت عاشورا در سـجده ی آخر جمله ای است که اگر به همـان عمـل شود موجب افتخـار است: ثَبِّتْ لِی قَـدَمَ صِـدْقٍ عِنْـدَکَ مَعَ الْحُسَـیْنِ وَ أَصْحَابِ الْحُسَیْنِ الَّذِینَ بَذَلُوا مُهَجَهُمْ- دُونَ الْحُسَیْنِ علیه السلام (۱)

۱- بحار الانوار، علامه مجلسی، ج۱۰۱، ص۲۹۶، ط بیروت.

قدم صدق یعنی مانند حسین علیه السلام و اصحاب او صادقانه وارد میدان شویم. یا اینکه در زیارت وارث می گوییم: یَا لَیْتَنِی کُنْتُ مَعَکُمْ فَأَفُوزَ فَوْزاً عَظِیما

صحنه ی عمل به این دعا الآن هم موجود است و انسان می تواند مصداق رسیدن به فوز عظیم شود. مگر نمی گوییم: کل یوم عاشورا و کل ارض کربلا. امام حسین و اهل بیت او در راه خدا از همه چیز گذشتند و ما هم باید این گونه شویم.

یا اینکه وقتی می گوییم: أَشْهَدُ أَنَّکَ قَدْ أَقَمْتَ الصَّلَاةَ وَ آتَیْتَ الزَّکَاةَ وَ أَمَرْتَ بِالْمَعْرُوفِ وَ نَهَیْتَ عَنِ الْمُنْکَرِ وَ جَاهَدْتَ فِی سَبِیلِ اللَّه ما هم باید این کارها را انجام دهیم.

یا وقتی می گوییم: أَشْهَدُ أَنَّکَ کُنْتَ نُوراً فِی الْأَصْلَابِ الشَّامِخَهِ وَ الْأَرْحَامِ الْمُطَهَّرَهِ لَمْ تُنَجِّسْکَ الْجَاهِلِیَّهُ بِأَنْجَاسِهَا وَ لَمْ تَلْبِسْکَ مِنْ مُدْلَهِمَّاتِ ثِیَابِهَا این علامت آن است که تربیت از نطفه و ژنتیک حاصل می شود.

در ایام اربعین باید دقت داشت که کارهای خلافی انجام نشود.

موضوع: عدم احتیاج به اذن در تصرف در شرکت

بحث در این است که عقد شرکت روی مبنای غالب فقهای ما که می گویند نتیجه ی شرکت فقط اشتراک مال است و اذن در آن نیست باید اذن در تصرفات را نیز جداگانه صادر کنند. ما در مقابل گفتیم که عقد شرکت خود حاوی مسأله ی اذن و تصرف است.

دلیل این مسأله همان اطلاقات (اوفوا بالعقود) و (المؤمنون عند شروطهم) می باشد. وقتی دو نفر تصمیم دارند که برای تجارت و زراعت و امثال آن عقد شرکت را منعقد کنند دیگر احتیاج به اذن و وکالت دادن در تصرف ندارد.

ص: ۱۵۵

همچنین سیره ی مستمره نیز در این مورد بوده است و در زمان ما این سیره قوی تر شده است.

البته محدوده ی کارها و معاملات و محدوده ی کسانی که باید تجارت کنند و بایع و مشتری و نوع بیع باید مشخص شود.

(اوفوا بالعقود) که همان وفاء به عهد است از مهمترین چیزی است که همه ی انسان ها بر آن اتفاق نظر دارند و حتی امیر مؤمنان علی علیه السلام در عهدنامه ی خود به مالک اشتر به او سفارش می کند که پایبند به عهدهایت در مقابل دشمنانت باش.

حدود و اختیارات طرفین در شرکت کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: حدود و اختیارات طرفین در شرکت

مسأله ی نهم از مسائل شرکت در مورد حدود و اختیارات طرفین شرکت در تصرفات را بیان می کند یعنی چه چیزهایی را می توانند بخرند و یا بفروشند و یا مشتری و بایع چه کسی باشد و آیا می توانند به سفر بروند یا نه و امثال آن.

مسأله ۹ حیث أن کل واحد من الشریکین کالوکیل (این بر اساس مبنای امام قدس سره است که شریکین را وکیل و یا مانند آن می دانستند و البته ما این مبنی را قبول نداریم) و العامل عن الآخر فإذا عقدا علی الشرکه فی مطلق التکسب أو تکسب خاص (مثلا- تجارت در خصوص پارچه و یا زراعت و یا دامداری) یقتصر علی المتعارف، فلا یجوز البیع بالنسیئه و لا السفر بالمال (زیرا در زمان قدیم با مسافرت، سرمایه ها به خطر می افتاد ولی در زمان ما غالبا چنین نیست.) إلا مع التعارف، (مگر اینکه معامله ی با نسیه و مانند آن متعارف باشد که در این صورت اطلاق منصرف به متعارف می شود.) و الموارد فیهما مختلفه، (اجناس، اشخاص، زمان ها و مکان ها همه مختلف هستند.) و إلا مع الاذن الخاص، (اگر اطلاقی وجود نداشته باشد که منصرف به متعارف شود انجام کارها اذن خاص می خواهد) و جاز لهما کل ما تعارف من حیث الجنس المشترَی و البائع (از چه کسی جنس را بخرند) و المشتری (به چه کسانی جنس را بفروشند) و أمثال ذلک، (مانند اینکه مدت، چه مقدار باشد و مکان آن در کجا باشد که در همه ی این خصوصیات یا اطلاقی وجود دارد که منصرف به متعارف می باشد و یا احتیاج به اذن خاص دارد.) نعم لو عیّنا شیئا لم یجز لهما المخالفه عنه إلا بإذن الشریک، و إن تعدی عما عینا أو عن المتعارف ضمن الخساره و التلف. (حتی اگر تلف غیر عمدی و با متلف سماوی باشد باز هم ضامن است زیرا غاصب است و غاصب در هر حال ضامن می باشد.) (۱)

ص: ۱۵۶

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص ۶۲۵.

اقوال علماء:

این مسأله از قدیم الایام در کلمات اصحاب معنون بوده است.

ابن ادریس در سرائر می فرماید: والتصرف فی مال الشرکه، علی. حسب الشرط، إن شرطا أن یکون لهما معا علی الاجتماع، لم یجز لأحدهما أن ینفرد به، وإن شرطا أن یکون تصرفهما علی الاجتماع والانفراد، فهو کذلک، وإن شرطا التصرف لأحدهما، لم یجز للآخر إلا بإذنه وکذا القول فی صفه التصرف فی المال، من السفر به، والبیع بالنسیئه والتجاره فی شئ معین، ومتی خالف أحدهما ما وقع علیه الشرط، کان ضامنا. (۱)

ابن ادریس حکم در این مسأله را از باب ارسال مسلمات دانسته است.

صاحب مفتاح الکرامه به ذکر اقوال در مسأله پرداخته می فرماید: قوله (علامه): و یقتصر المأذون علی ما اذن له کما فی الوسیله و الشرائع و النافع و التذکره و التبصره و اللمعه و الروضه و هو معنی ما فی المبسوط و الغنیه و السرائر و الإرشاد و الروض و مجمع البرهان و فی الغنیه الإجماع علیه. (۲)

نقول: علماء طبق مبنای خود اقدام کرده اند و آن اینکه شرکت را عقدی مستقل در امور تجاری نمی دانند بلکه شرکت را موجب این می دانند که طرفین فقط در مال شریکین شریک می شوند و در ماهیّت آن اذن در تجارت و تصرف وجود ندارد و تجارت و تصرف منوط به اجازه ی بعدی است که از باب وکالت می باشد.

اما طبق مبنای ما، شرکت عقد مستقلی است که برای فعالیت های اقتصادی منعقد می شود و برای این نیست که فقط مال ها با هم مشترك شود. به همین دلیل در قرارداد می نویسند که شرکت مزبور برای دامداری است و یا تجارت و یا امری دیگر و اینکه چه کسی حق دخالت دارد و چه اموالی را بخرند و یا بفروشند. اگر این جزئیات را ننویسند شاید اصل عقد شرکت به سبب غرری بودن دچار مشکل شود.

ص: ۱۵۷

۱- سرائر، ابن ادریس، ج۲، ص۴۰۱.

۲- مفتاح الکرامه، سید جواد الحسینی العاملی، ج ۲۰، ص۳۴۷.

نکته ی دیگر این است که روایتی و آیه ای در این مسأله نیست و بایـد به اطلاق کلام شـریکین دقت شود که آیا اطلاق دارد که منصرف به متعارف شود و یا در مواردی مانند سفر و امثال آن اذن صادر شده است یا نه. اگر متعارفی در کار نباشد اطلاق شامل تمامی اقسام می شود و الا به متعارف منصرف است.

این بر اسـاس مبنـای قوم است ولی طبق مبنـای ما، کاری به اطلاق نـداریم بلکه آنچه در قرارداد شـرکت ذکر شود معتبر اسـت زیرا در قرارداد شرکت، جوانب و جزئیات آن را مشخص می کنند.

نکته ی آخر اینکه امام قدس سره می فرماید: اگر یکی مخالفت کند ضامن است.

امـام قـدس سـره اشـاره نکرده است که در صورت مخـالفت، عقـد مزبور فضولی می باشـد و احتیـاج به اجازه دارد، اگر اجازه صادر شود عقـد مزبور صـحیح است مثلا شـریک می بیند منافعی به دست آمده است و در نتیجه عقد را اجازه می دهد و عقد صحیـح می شود و اگر اجازه ندهـد عقـد مزبور باطل می شود. حال اگر خسارتی وارد نشـده است مال را بر می گرداند و اگر خسارتی به وجود آمـد طبق قاعـده ی «علی الید» و قاعده ی «من اتلف مال الغیر فهو له ضامن»، باید آن را جبران کرد زیرا فرد در این صورت غاصب است و با تقصیر و بدون تقصیر و در صورت تلف و یا اتلاف در هر حال ضامن می باشد.

نحوه ی تقسیم در شرکت کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: نحوه ی تقسیم در شرکت

بحث در مسأله ی دهم از مسائل مربـوط به شـرکت است. موضـوع این مسأله در مورد نحوه ی تقسـیم سود است. این مسأله حاوی دو فرع می باشـد: یکی اینکه شـریکین عقـد را مطلق گذاشـته انـد و شـرطی در آن وارد نکرده انـد. علماء گفته انـد که تقسیم در این صورت به نسبت اموالشان می باشـد. فرع دوم در جایی است که شـرطی کرده انـد. مثلا هرچنـد مال ها مساوی است ولی به علتی یـک نفر سود بیشتری ببرد به این گونه که شـرط کننـد سود یـک نفر دو برابر طرف مقابل باشـد. اینکه این شرط صحیح است یا نه محل بحث می باشد.

ص: ۱۵۸

مسأله ۱۰ (فرع اول:) إطلاق الشـرکه یقتضـی بسط الربح (تقسـیم کردن ربح) و الخسـران علی الشـریکین علی نسبه مالهما، فان تساوی تساویا فیهما، (اگر مالشان مساوی بود دو شـریک در سود و خسران مساوی خواهند بود) و إلا یتفاضلان حسب تفاوته، (و اگر مالشـان متفاوت بود در سود و خسـران به حسب تفاوت مال، تفاوت ایجاد می شود.) من غیر فرق بین ما کان العمل من أحـدهما (یکی کار کنـد و دیگری کاری انجام ندهـد) أو منهما (یا هر دو کار کنند) مع التساوی فیه (به یک اندازه کار کنند) أو الاختلاف، (و یـا اینکه مقـدار کار کردن آن دو با هم متفاوت باشـد که در هر حال بر اساس سـرمایه ها بایـد تقسـیم کرد) (شـرط دوم:) و لو شـرط التفاوت فی الربح (اگر شرط کنند که ربح مساوی تقسیم نشود) مع التساوی فی المال أو تساویهما فیه

(تساوی دو شریک در سود) مع التفاوت فیه (با تفاوت در مال یعنی مال یکی مثلا دو برابر دیگری است ولی شرط می کند که سود هر دو باید مساوی باشد.) فان جُعل الزیاده للعامل منهما أو لمن کان عمله أزید صح بلا إشکال، (اگر سود بیشتر را به کسی دهد که کار کرده و دیگری که کار نکرده سود کمتر داشته باشد یا سود بیشتر را به کسی دهند که کار بیشتری انجام داده است هیچ اشکالی در آن نیست) و إن جعلت لغیر العامل أو لمن لم یکن عمله أزید ففی صحه العقد و الشرط معا أو بطلانهما (بطلان عقد و شرط با هم زیرا از باب اکل مال به باطل می باشد.) أو صحه العقد دون الشرط أقوال أقواها أولها. (یعنی هم عقدِ شرکت صحیح است و هم شرط، صحیح می باشد.) (۱)

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص۶۲۶.

اما فرع اول: ظاهر این است که اگر عقد شرکت مطلق باشد اجماع بر این است که به نسبت سرمایه ها تقسیم شود.

صاحب جواهر می فرماید: ویتساوی الشریکان فی الربح والخسران مع تساویه أی المشترک بینهما (یعنی در مال مشترک بین خودشان با هم متساوی هستند) بأن کان لکل منهما نصفه، ولو کان لأحدهما زیاده، (اگر سرمایه ی یکی بیش از دیگری باشد) کان له من الربح بقدر رأس ماله، (سود او نیز به مقدار سرمایه اش بیشتر خواهد بود) وکذا علیه من الخساره بلا خلاف فی شی ء من ذلک، مع اتفاقهما فی العمل، أو اختلافهما فیه، بل الإجماع بقسمیه علیه، (که البته ما این اجماع را قبول نداریم) والسنه مستفیضه أو متواتره فیه، (و البته ما به این مقدار از روایات دسترسی پیدا نکردیم.) مضافا الی اقتضاء أصول المذهب وقواعده فی المشاع ذلک، بل هو مقتضی الأصول العقلیه أیضا. (۱)

صاحب ریاض نیز بعد از ذکر عنوان مسأله می فرماید: بلا خلاف ولا إشکال فی شی ء من ذلک فتوی ونصاً. (۲)

دلیل مسأله:

دلیل اول: اجماع

اجماع حتی اگر مدرکی باشد می تواند به عنوان تأیید به کار رود.

دلیل دوم: روایات

صاحب جواهر و صاحب ریاض قائلند که نصوص در این مورد مستفیض و یا متواتر است.

این در حالی است که ما نصوص قابل توجهی در این زمینه ندیدیم مگر اشاراتی که در یکی دو روایت در باب اول وسائل الشیعه در باب الشرکه آمده است.

ص: ۱۶۰

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص ۳۰۰.

۲- ریاض المسائل، سید علی طباطبائی، ج۹، ص۳۲۴، ط جامعه المدرسین.

شاید آنها از روایاتی که در باب تقسیم مال الارث در ابواب ارث آمده است یا در مورد نحوه ی تقسیم مالِ محجور بر طلبکاران را مد نظر داشته اند.

دلیل سوم: سیره ی عقلاء

صاحب جواهر از آن به دلیل عقل تعبیر کرده است و شاید منظور او سیره ی عقلاء بوده است زیرا احکام از امور اعتباریه و طبق نظر شارع می باشد و احکامی عقلی مربوط به امور تکوینیه ی خارجیه است نه امور تشریعیه. (دلیل عقل دلیلی است که به استحاله ی اجتماع نقیضین و یا ضدین بر می گردد و حتی حسن و قبح عقلی از باب سیره ی عقلاء می باشد.)

اما نسبت به اینکه مقدار کار کردن شریکین در نحوه ی تقسیم ربح و خسران دخالت ندارد به نظر ما محل سؤال است زیرا اولاـ سیره ی عقلاء بر آن نیست. اگر کسی شبانه روز کار می کند و دیگری فقط استراحت می کرد سیره بر این نیست که سود به دست آمده را به شکل مساوی بین آن دو تقسیم کنند زیرا کسی که کار کرده چه بسا مجبور بوده است به سفر رود و یا کارهای اداری را با مشقات زیاد پیگیری کند. عرفا هزینه ی او با کسی که فقط استراحت کرده است مساوی نیست. در این گونه موارد، کسی که عملش بیشتر است یا باید اجره المثل عملش را دریافت کند و ما بقی را مساوی تقسیم کنند (چون سرمایه ها مساوی) اما اگر اجره المثل به او ندهند و در سود نیز تفاوتی نگذارند، این کار ظالمانه و بر خلاف اصل عدالت است. زیرا عمل مسلم احترام دارد و باید عمل او را محترم شمرد و هزینه ی آن را پرداخت کرد و الا این با قاعده ی عدل و انصاف سازگار نیست.

به هر حال طبق مبنای ما که عقد شرکت را عقدی مستقل می دانیم، اگر طرفین عقد را مطلق بگذارند و بیان نکنند که سود به چه کیفیتی باید تقسیم شود اصل معامله غرری می شود مخصوصا در جایی که متعارفی وجود ندارد که اطلاق عقد به آن منصرف شود.

ان شاء الله در جلسه ی بعد به سراغ فرع دوم می رویم.

نحوه ی تقسیم در شرکت کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: نحوه ی تقسیم در شرکت

بحث در مسأله ی دهم از مسائل مربوط به شرکت است. بحث در این است که سود یا زیان را به چه نحوی باید تقسیم کرد. گفتیم این مسأله حاوی دو فرع است:

گاه عقد را مطلق می گذارند و صحبتی از سود و زیان در آن به میان نمی آورند. قاعده در این صورت این است که سود و زیان به نسبت سرمایه ها تقسیم شود و اطلاق منصرف به این معنا می باشد. ما نیز آن را قبول کردیم ولی علماء گفته اند که حتی اگر یکی کار کرده باشد و دیگری کار نکرده باشد و یا یکی کار بیشتری کرده باشد باز هم سود مساوی است. ما در این صورت گفتیم به کسی که کار بیشتری کرده یا باید اجره المثل داده شود و یا آنکه سود بیشتری برای او قائل شویم و بر اساس آنچه کارشناسان نظر می دهند به او سود بیشتری دهیم.

اما فرع دوم: در جایی است که شرط کنند که یکی سود بیشتری از دیگری ببرد.

امام قدس سره می فرماید: و لو شرط التفاوت فی الربح (اگر شرط کنند که ربح مساوی تقسیم نشود) مع التساوی فی المال أو تساویهما فیه (تساوی دو شریک در سود) مع التفاوت فیه (با تفاوت در مال یعنی مال یکی مثلا دو برابر دیگری است ولی شرط می کند که سود هر دو باید مساوی باشد.) فان جُعل الزیاده للعامل منهما أو لمن کان عمله أزید صح بلا إشکال، (اگر سود بیشتر را به کسی دهد که کار کرده و دیگری که کار نکرده سود کمتر داشته باشد یا سود بیشتر را به کسی دهند که کار بیشتری انجام داده است هیچ اشکالی در آن نیست) و إن جعلت لغیر العامل أو لمن لم یکن عمله أزید ففی صحه العقد و الشرط معا أو بطلانهما (بطلان عقد و شرط با هم زیرا از باب اکل مال به باطل می باشد.) أو صحه العقد دون الشرط أقوال أقواها أولها. (یعنی هم عقدِ شرکت صحیح است و هم شرط، صحیح می باشد.) (۱)

ص: ۱۶۲

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص۶۲۶.

اقوال علماء: از قدیم الایام بین عامه و خاصه در این مسأله اختلاف نظر بوده است. علماء اربعه اهل سنت و حتی شیخ طوسی و

دیگران متعرض آن شده اند.

شیخ طوسی می فرماید: لا یجوز أن یتفاضل الشریکان فی الربح مع التساوی فی المال، ولا أن یتساویا فیه مع التفاضل فی المال، ومتی شرطا خلاف ذلک کانت الشرکه باطله. وبه قال الشافعی و قال ابو حنیفه: یجوز ذلک (۱)

علامه در تذکره قائل است که هم شرط صحیح است و هم عقد: والمعتمد : جواز الشرط و لزومه لعموم قوله: المسلمون عند شروطهم لأنّه شرط لا ینافی الکتاب والسنّه ، فکان لازماً کغیره من الشروط السائغه _ وبه قال أبو حنیفه وأحمد (۲)

صاحب حدائق هر سه قول را با هم نقل می کند: وقد اختلف الأصحاب فی ذلک علی أقوال ثلاثه: الأول – ما ذهب إلیه الشیخ وابن إدریس والمحقق وجمع منهم من بطلان الشرکه ... الثانی – ما ذهب إلیه المرتضی وإلیه ذهب العلامه و والده و ولده من القول بالصحه، و ادعی علیه المرتضی الاجماع... الثالث – ما ذهب إلیه أبو الصلاح من صحه الشرکه دون الشرط، و جعل شرط الزیاده إباحه لها یجوز الرجوع فیها ما دامت العین باقیه. (۳)

بنا بر این کلام امام قدس سره قول چهارم است و آن اینکه اگر یکی از شریکین بیشتر کار کرده باشد زیاده اشکالی ندارد و الا در آن سه قول است که اقوی این است که هم عقد صحیح است و هم شرط.

ص: ۱۶۳

۱- الخلاف، شیخ طوسی، ج۳، ص۳۳۲، مسأله ۹.

۲- تذکره الفقهاء، علامه ی حلی، ج۱۶، ص۳۵۳، مؤسسه ی آل البیت.

۳- حدائق الناضره، شیخ یوسف بحرانی، ج۲۱، ص۱۶۳.

صاحب عروه نیز اقوال را ذکر کرده است و فتوای ایشان با فتوای امام قدس سره یکی است. محشین نیز اختلاف کرده اند. آیت الله خوئی عقد را صحیح و شرط را باطل می داند. آیت الله گلپایگانی نیز در بعضی از حالات قول دوم و در بعضی از حالات قول سوم را پذیرفته است.

دلیل مسأله:

نهایت چیزی که در مورد بطلان شرط و مشروط می توان گفت این است که کسی که سود بیشتری می گیرد این از باب اکل مال به باطل است و حال آنکه قرآن می فرماید: (وَ لا تَأْکُلُوا أَمْوالَکُمْ بَیْنَکُمْ بِالْباطِلِ) (۱) و وقتی سرمایه ها مساوی است و کارشان هم مساوی می باشد چرا باید سود بیشتری بگیرد. بنا بر این شرط باطل است و بطلان شرط اگر به مشروط سرایت کند، عقد نیز باطل می باشد.

نقول: این از باب اکل مال به باطل نیست بلکه عواملی وجود دارد که سبب گرفتن سود بیشتری می شود:

مثلا یکی از آنها حسن شهرت و اعتبار خاصی دارد و اگر وارد عقد شرکت شود منافع به طرف آنها جلب می شود. واضح است که موقعیت یک شخص گمنام با یک فرد خوش آبرو یکسان نیست و حتی عقلاء هم آن را می پذیرند و کسی که اعتبارش موجب جلب منافع می شود را مستحق سهم بیشتری می دانند.

همچنین گاه پدر و فرزندی با هم شریک می شوند. پدر به اصول تجارت وارد است و نیاز به پول ندارد ولی پسر به پول زیادی احتیاج دارد. پدر در اینجا هرچند مالش با پسر برابر است ولی به او سود دو برابر می دهد تا مشکلات پسر را رفع کند.

۱- بقره/سوره۲، آیه۱۸۸.

مثال دیگر اینکه یکی از دو شریکین انسان قوی ای است و می تواند مال را محافظت کند ولی دیگران این توان را ندارد. بنا بر این فرد قوی کار نمی کند ولی از مال محافظت می کند و یا چون کارهای قانونی را بلد است می گوید اگر کار ما به دادگاه کشید من راههای قانونی را بلدم. در اینجا او به سبب این قابلیت سهم بیشتری طلب می کند.

به هر حال انگیزه هایی پیدا می شود که سهم یکی را بیشتر از دیگری کنند و مصداق اکل مال به باطل نشود.

دلیل دوم بر بطلان این است که شرکت به عقیده ی علماء، عقدی جایز است بنا بر این شرط در آن بی فایده است زیرا می توان بعد از شرط کردن آن را کنار گذاشت و عقد را نیز فسخ کرد.

پاسخ آن این است که عقد جایز نیز مادامی که فسخ نشده است شرط آن لازم العمل می باشد. همچنین اگر فسخ انجام شود از زمان فسخ، معامله به هم می خورد و شرط های سابق به قوت خود باقی است و فسخ، معامله را از ابتدا باطل نمی کند تا بگوییم شرط های سابق هم بی فایده شده است.

مضافا بر اینکه ما عقد شرکت را جایزه نمی دانیم.

دلیل سوم بر بطلان شرط که ممکن است به مشروط نیز سرایت کند این است که سود تابع مال است (الربح تابع للمال) و وقتی دو مال مساوی است چرا باید سودها متفاوت باشد؟

پاسخ آن این است که سود تابع مال است در صورتی که مطلق بگذارند ولی اگر شرط کنند آن نیز تغییر می کند. در بیع می گویند: للشرط قسط من الثمن. یعنی شرط می تواند ثمن را بیشتر و یا کمتر کند. همچنین در مورد مال الاجاره نیز همین را می گویند. بنا بر این شرط، در منافع بی تأثیر نیست.

ص: ۱۶۵

تا اینجا مشخص شد که دلیلی بر بطلان شرط نداریم.

تقسیم سود در شرکت کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

بحث اخلاقی:

پیغمبر اکرم (ص) در حدیثی می فرماید: رحم اللَّه عبدا کانت لأخیه عنده مظلمه فی عرض أو مال فجاءه فاستحلّه قبل أن یؤخذ و لیس ثمّ دینار و لا درهم فإن کانت له حسنات أخذ من حسناته و إن لم تکن له حسنات حملوا علیه من سیّئاته. (۱)

یعنی خدا رحمت کند کسی را که نزد او برای برادرش مظلَمه ای است. (مراد از مظلمه حق پایمال شده است.) این حق پایمال شده شاید مربوط به آبرویش باشد مثلا تهمتی زده، غیبتی کرده، اهانتی کرده و یا شایعه ای پخش کرده و امثال آن. یا اینکه مالی از اموال او را تلف کرده است در نتیجه نزد رفیقش بیاید و حلیّت بطلبد قبل از آنکه روز قیامت مورد مؤاخذه قرار گیرد که در آن روز دینار و درهمی وجود ندارد که بدهد و طرف را راضی کند. در آن روز اگر آن شخصی که حق را پایمال کرده حسناتی دارد به همان مقدار که حق را پایمال کرده از حسناتش می گیرند و به رفیقش می دهند و اگر حسناتی نداشته باشد از گناهان رفیقش که حقش پایمال شده بر می دارند و بر دوش شخص پایمال کننده می گذارند.

اگر انسان واقعا معاد را باور کند، (یکی از بزرگان که از اصحاب آیت الله بروجردی بود می گفت که آیت الله بروجردی معاد را باور کرده بود.) و باور کردن معاد یعنی معاد در زندگی انسان منعکس باشد دیگر به سراغ تهمت و غیبت و سایر محرمات نمی رود.

ص: ۱۶۶

۱- نهج الفصاحه، ابوالقاسم پاینده، ج۱، ص۵۰۱، حدیث ۱۶۵۷.

چه بهتر که انسان در دنیا به شکل ساده تر و ارزان تر اشتباهات خود را جبران کند. عذرخواهی کردن و توبه نمودن علامت عیب نیست بلکه نشانه ی اعتقاد انسان به معاد است.

می دانیم در قرآن، مبالغه نیست و بنا بر این اینکه می فرماید: (فَمَنْ یَعْمَلْ مِثْقالَ ذَرَّهٍ خَیْراً یَرَهُ) (۱) (وَ مَنْ یَعْمَلْ مِثْقالَ ذَرَّهٍ شَرًّا یَرَهُ) (۲) (مثقال به معنای سنگینی است و ذره هم معانی مختلفی دارد بعضی آن را به مورچه تعبیر کرده اند و بعضی گفته اند که ذرات خاک که در فضا پخش می شود مراد است که وزنی ندارد و از بس سبک است در فضا معلّق می ماند. بعضی گفته اند که وقتی آفتاب از روزنه ای بر فضای تاریکی می تابد مشاهده می شود که ذراتی در هوا معلّق هستند.)

در آیه ی دیگر آمده است: (وَ إِنْ کانَ مِثْقالَ حَبَّهٍ مِنْ خَرْدَلٍ أَتَیْنا بِها) (۳) مراد دانه های گیاهی خردل است که بسیار ریز می باشد.

اگر واقعا به این تعبیرات اعتقاد داریم نباید زبانمان رها باشد و نسبت به هر کسی هر چیزی که خواستیم بگوییم.

هم امروز از پشت بارت بیفکن*میفکن به فردا مر این داوری را

موضوع: تقسیم سود در شرکت

بحث در مسأله ی دهم شرکت و در مورد نحوه ی تقسیم سود است گفتیم که اگر عقد شرکت مطلق باشد، سود بر اساس سرمایه ها تقسیم می شود. البته استثنایی هم به آن وارد کردیم.

اما اگر مطلق نباشد و شرط کنند که کسی بیشتر سود ببرد یا کمتر در مورد آن گفتیم که این شرط شرعا صحیح است و مشکلی ندارد.

ص: ۱۶۷

۱- زلزال/سوره۹۹، آیه۷.

۲- زلزال/سوره۹۹، آیه۸.

۳- انبیاء/سوره۲۱، آیه۴۷.

بقی هنا امور:

الامر الاول: آیا جایز است که تمام ربح را برای یک طرف قرار دهیم؟

صاحب عروه این مسأله را متعرض شده و آن را نفی کرده است و در مسأله ی پنجم می فرماید: و لو شرطا تمام الربح لاحدهما بطل العقد لأنه خلاف مقتضاه. (۱)

زیرا این شرط خلاف مقتضای عقد است و اگر قرار باشد کل سود مال یک نفر باشد پس چرا شریک شده اند.

دلیل آن هم صحت سلب است زیرا نام شرکت را می توان از چنین عقدی سلب کرد و عرف می گوید: هذا لیس بشرکه

البته اینکه شرط باطل آیا به عقد سرایت می کند و عقد را هم باطل می کند به نظر ما عقد باطل نمی شود و باید بر اساس سرمایه ها سود را تقسیم کرد.

البته یکی از شریکین می تواند سهم خود را به دیگری ببخشد. مثلا پدری با پسرش شریک می شود و سرآخر سهم خود را به دیگری می بخشد. این کار اشکال ندارد زیرا پدر ابتدا مستحق سهمی شده است و بعد آن را می بخشد. (البته هبه قابل بازگشت است.) این بر خلاف فرض بحث است که یکی از شریکین از ابتدا مستحق سهمی نمی شود.

الامر الثانی: شرط کنند که تمام خسارت بر دوش یک نفر بیفتد.

صاحب عروه متعرض این مسأله شده است و می فرماید: نعم، لو شرطا کون تمام الخساره علی أحدهما فالظاهر صحّته، لعدم کونه منافیاً (۲)

به قول صاحب عروه چون این شرط با حقیقت شرکت منافات ندارد عقد شرکت صحیح است.

۱- العروه الوثقی، ناصر مکارم شیرازی، ج۲، ص۶۲۵.

۲- العروه الوثقی، ناصر مکارم شیرازی، ج۲، ص۶۲۵.

البته در عروه های پانزده حاشیه عده ای این کلام را نفی کرده اند. آیت الله بروجردی می فرماید: بل الظاهر بطلانه. (و نمی گویند آیا عقد هم باطل است یا نه.)

آیت الله خوانساری می فرماید: محل اشکال

مرحوم کاشف الغطاء کلامی دارد که خلاصه ی آن چنین است: مقتضی اشتراک المالین اشتراکهما فی الخساره (زیرا وقتی مال مشاع است و همه اش مثلا آتش بگیرد واضح است که از سهم هر دو، مقداری تلف شده است چرا باید خسارت فقط به دوش یک نفر باشد.)

محقق نائینی نیز می فرماید: لا تخلو عن الاشکال.

نقول: حق با محشین است زیرا سؤال می کنیم که چرا صاحب عروه بین منفعت و خسارت فرق گذاشته است و اگر خسارت را فقط به دوش یک نفر بیندازند عقد شرکت از آن صحت سلب دارد.

ان شاء الله در جلسه ی بعد امر سوم را مطرح می کنیم.

نحوه ی تقسیم در شرکت و امین بودن عامل کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: نحوه ی تقسیم در شرکت و امین بودن عامل

بحث در مسأله ی دهم است که سود را چگونه باید در میان شرکاء تقسیم کرد.

به امر سوم رسیده ایم:

الامر الثالث: گاهی سودی از شرکت حاصل نمی شود ولی نام تجارتی که انجام داده اند مشهور شده است و در آینده می تواند جلب منفعت کند. یا اینکه سودی حاصل شده است ولی نامش هم موقعیت تازه ای پیدا کرده است به گونه ای که در آینده می توان با آن اعتبار، کار اقتصادی کرد و منافعی را جلب نمود. این اعتبار نیز علاوه بر سود باید تقسیم شود به این گونه که اگر قابل معاوضه با مال باشد مثلا نام تجاری و مارک تجاری را گاه به مبالغی می خرند در این صورت آن را می فروشند و مطابق سهام، بین خود تقسیم می کنند و یا می فروشند و یکی سهم دیگری را می خرد.

ص: ۱۶۹

گاه مبادله ی با مال در مورد آن انجام نمی شود ولی در آینده می توان از آن نام استفاده کرد آن را هم باید به شکل عادلانه تقسیم کنند مثلا دو شعبه برای آن بزنند و یا یک سال یکی از شرکاء و در سال دیگر، دیگری از آن استفاده نماید.

همچنین در عقد شرکت می توانند شرط کنند که سودها مال یکی باشد و نام و اعتبار از آن دیگری باشد. این بر خلاف جایی است که کل سود را به یکی بدهند که گفتیم باطل است ولی در اینجا چون در مقابل سود چیز با ارزشی وجود دارد اشکال ندارد.

مسأله ۱۱ العامل من الشریکین أمین (کسی که تجارت کردن را به عهده می گیرد و عمل می کند امین است)، فلا یضمن التلف (و اگر سرمایه تلف شود ضامن نیست. البته تلف غیر از اتلاف است. تلف به معنای تلف شدن سماوی و یا آتش گرفتن و مانند آن است و الا اتلاف در هر صورت موجب ضمان می شود.) إلا مع التعدی (مطابق شرط عمل نکرده باشد و تعدی کرده باشد.) أو التفریط، (در نگهداری آن کوتاهی کرده است مثلا قفل محکمی بر آن نزده است و یا مأموری برای محافظت انبار نگذاشته باشد.) و إن ادعی التلف قُبل قوله، و کذا لو ادعی الشریک علیه التعدی و التفریط و قد أنکر. (۱)

البته قول امین در همه جا با یمین پذیرفته می شود (لیس علی الامین الا الیمین)

اقوال علماء: این مسأله ظاهرا مورد اتفاق علماء است.

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص ۶۲۶.

صاحب ریاض می فرماید: لا ضـمان علی أحد الشـرکاء ما لم یکن التلف بتعدّ و هو فعل ما لا یجوز فعله فی المال (مثلا یکی از شریکین شـرط کرده است که عامل به سـفر نرود ولی او به سفر رفت و مال تلف شد.) أو تفریط هو التقصیر فی حفظه و ما یتمّ به صلاحه، (مثلا گوسفندانی است که باید به موقع علف بخورند و به موقع دامپزشک آنها را واکسینه کند ولی او این موارد را رعـایت نکرده است. یـا بـاغی است که بایـد به موقع هرس شود و به آن کود داده شود) لأنه أمین (که اگر ادعا کنـد تعـدی و تفریـط نکرده است قول او بـا یمین قبول می شود.) و القول فی التلف قوله مع یمینه، بلاـ خلاـف فی شـی ء من ذلک ، بل علیه الإجماع فی الغنیه والروضه وهو الحجه.

مضافاً إلی الإجماع علی أن الشـرکه فی معنی الوکاله والحکم فیها ذلک (و در وکالت نیز اجماع است که ضمانتی وجود ندارد مگر اینکه وکیل تعدی و تفریط کند.) بإجماع العلماء کافّه ، کما حکاه بعض الأجلّه (۱)

از ذیل کلام صاحب ریاض اسـتفاده می شود که او نیز مانند بسـیاری از علماء عقد شرکت را داخل در وکالت می داند و عقد مسـتقلی نمی دانـد. این در حالی است که ما شـرکت را عقـدی مسـتقل می دانیم و قائل هستیم که منظور از آن صـرف امتزاج مالین نیست تا تصرف در آن احتیاج به اذن داشته باشد بلکه هدف از شرکت، کار کردن با مال است.

۱- ریاض المسائل، سید علی طباطبائی، ج۹، ص۳۲۹، ط جامعه المدرسین.

صاحب جامع المقاصد که شرح کلام علامه است می فرمایـد: قوله: (والشـريك أمين). لما عرفت غير مره من أنه وكيل. قوله: (ويقبل قوله في التلف وإن ادعى سببا ظاهرا). أي: بيمينه كالمستودع، (مانند کسی که امانت می پذیرد و شریک که عامل است امـانتی را پـذیرفته است.) وقال الشافعي: إنه إن أسـند التلف إلى سـبب ظاهر طولب بالبينه عليه. (مثلا عامل می گویـد که ما در بـازار بـوديم که آتش سـوزى شـد و امـوال از بين رفت. واضـح است كه آتش سوزى در مرئَى و منظر شـارع بوده است و مى تواند دو شاهد عادل بر مدعای خود بیاورد. هکذا اگر ادعا کند که در کاروانی بوده و سـیل آمد و اموال را برده است که باید از آن کاروانی ها شاهد بیاورد.) (۱)

نقول: در میان علماء شـیعه کسـی بین سـبب ظاهر و خفی فرق نگذاشته است. ما ان شاء الله این را بحث می کنیم که آیا حق با شافعی است یا با ظاهر اصـحاب زیرا شافعی همان گونه که گذشت در مورد سبب ظاهری، قَسَم را کافی نمی داند و قائل است که باید بینه اقامه شود ولی در سبب خفی قسم را کافی می داند.

دلیل مسأله:

دلیل این مسأله ادله ی «لیس علی الامین الا الیمین» است. یکی از قواعد فقهیه این است که امین، ضامن نیست.

امین، خود انواع و اقسامی دارد، مسـتأجر، وکیل و شخص امانت دار که امانتی را پذیرفته است امین است. همچنین شخصی که اجیر شده است مالی را از جایی به جایی ببرد. به هر حال، او کسی است که اذن و اجازه دارد که مالی در دست داشته باشد.

۱- جامع المقاصد، محقق کرکی، ج۸، ص۲۷.

در بین عقلاء هم این گونه است که امین را ضامن نمی داننـد مثلا امینی هست که با مالی تجارت می کنـد و بـدون کوتاهی و تعدی سارقی مال را می برد که او را ضامن نمی دانند و الا کسی حاضر نمی شود با مال کسی کار کند.

در اینجا دو نکته باقی مانده است:

نکته ی اول این است که کلامی که شافعی می گوید صحیح است یا نه.

بین عقلاء اگر کسی ادعا کند که مثلا بازار آتش گرفته و اموال از بین رفته است آیا عقلاء به صرف ادعای او که سببی واضح را ادعـا می کنـد بسـنده می کننـد یا اینکه در این مسأله تحقیق می کننـد؟ البته بحث در جایی است که احتمال خلاف در کار امین باشـد و مـا امین را متهم بـدانیم و الا اگر اعتماد کامل به امین داشـته باشـیم حتی احتیاج به قسم هم نیست. بنا بر این حتی قسم هم در جایی است که ما احتمال دهیم امین، خلافی مرتکب شـده باشد. ولی اگر سـببی که ادعا می کند واضح و آشـکار باشد، به قسم بسنده نکرده بلکه تحقیق و تفحص می کنیم. یعنی عقلاء یا خود تحقیق می کنند و یا از امین می خواهند که بینه (دو نفر شاهد عادل) اقامه کند.

لا اقل اینکه اگر حرف شافعی را قبول نداشـته باشیم احتیاط واجب می کنیم که در سبب ظاهر باید بینه اقامه شود و «لیس علی الامین الا الیمین» در جایی است که سـبب خفی بوده باشد و امین نمی تواند آن را ثابت کند که در نتیجه با یک قسم مسأله را خاتمه می دهیم. اگر در این مورد او را مجبور کنند که ثابت کند دیگر کسی حاضر نمی شود امین باشد.

ص: ۱۷۳

از این مسأله تعدی کرده به وکیل و مستأجر و مانند آن هم سرایت می دهیم. مثلا اگر مستأجری که ماشینی را کرایه کرده است ادعا کند که دزد آمد و تمام وسائل نقلیه را که کنار هم بودند ربود و یا سیل آمد و همه را برد او هم باید بینه اقامه کند. اطلاق «لیس علی الامین الا الیمین» منصرف از این موارد است و اطلاق آن منصرف به جایی است که سبب، خفی باشد زیرا این قاعده قبل از اینکه شرعی باشد عقلایی است و شارع همان بناء عقلاء را در این مورد امضاء کرده است.

نکته ی دوم کلامی است که صاحب ریاض به آن اشاره کرده بود و آن تفسیر، تعدی و تفریط است.

تعدی در جایی است که فرد از شرایط فراتر رفته است. مثلا شرط کرده اند که نسیه نفروشد یا از فلان تاجر مالی نخرد و یا به فلان مشتری چیزی نفروشد و یا سفر نکند و یا اگر سفر می کند به فلان جا برود و یا نرود ولی عامل این شرایط را رعایت نکرده است و مال نیز تلف شده است.

تفریط هم یعنی در حفظ و نگهداری کوتاهی کرده باشد. کوتاهی مصادیق مختلفی دارد. مثلا در زمان ما گاه بیمه نکردن نوعی تفریط به حساب می آید. مثلاـ باید مال التجاره را بیمه می کرد که اگر دزد آن را برد بتوان عوض آن را گرفت. اگر بیمه در نوع آن مال رایج باشد امین هم باید بیمه کند و صرف اینکه تصور می کرد مال، صدمه نمی بیند دلیل محکمی نیست.

ص: ۱۷۴

ان شاء الله در جلسه ی بعد به سراغ این مطلب می رویم که عقد شرکت، جایز است یا لازم.

لازمه بودن عقد شرکت کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: لازمه بودن عقد شرکت

به مسأله ی دوازدهم از مسائل مربوط به شرکت رسیدیم و آن اینکه آیا شرکت از عقود جایزه است یا لازمه. اگر از عقود جایزه باشد هر زمان که هر یک از شریکین اراده کنند می توانند آن را فسخ کنند. اما اگر از عقود لازمه باشد باید تا پایان مدت صبر کنند و فسخ جایز نیست مگر اینکه خیار فسخی را در آن شرط کرده باشند.

امام قدس سره این مسأله را در ضمن چهار فرع بیان کرده است:

مسأله ۱۲ (فرع اول:) عقد الشرکه جائز من الطرفین، (نتیجه ی آن این است که:) فیجوز لکل منهما فسخه فینفسخ، (هر کدام از شریکین می توانند هر زمان که خواستند آن را فسخ کنند) (فرع دوم این است که وقتی شرکت باطل می شود به این معنا است که دیگر اجازه ندارند فعالیت اقتصادی کنند حال آن شرکتی که در اموال پیدا کرده اند چه می شود؟ زیرا اموالشان با هم مخلوط شد یعنی هر یک از آنها مقداری از اموال خود را به دیگری تملیک کرده است مثلا هر یک پنجاه دینار آورده است و نصف آن را به دیگری تملیک کرده است و آن صد دینار با هم مشترک شد که بحث است که وقتی شرکت فسخ شد آیا آن اموال از هم جدا می شود یا نه:) و الظاهر بطلان أصل الشرکه به فیما إذا تحققت بعقدها (اصل شرکت در این مال نیز باطل می شود البته در جایی که شرکت با عقد حاصل شده است) لا بالمزج (نه در جایی که شرکت به سبب مزج و امثال آن محقق شده است زیرا این امتزاج با فسخت از هم جدا نمی شود.) و نحوه (و نحو مزج) کمزج اللوز باللوز، و الجوز بالجوز، و الدرهم و الدینار بمثلهما، (که اینها مزج نیست ولی شبه مزج است.) ففی مثلها لو انفسخ العقد یرجع کل مال إلی صاحبه (در متن واقع چنین می شود ولی چون ما نمی دانیم کدام گردو مال کدام است:)، فیتخلص فیه بالتصالح، (باید با هم تصالح کنند و امام قدس سره در شبه مزج قائل است که مالین به شکل مشاع بین آن دو نیست بلکه هر کس مالک مال واقعی خودش است و هیچ راهی جز مصالحه وجود ندارد. البته ما این قول را قبول نداریم.) (فرع سوم:) و کذا ینفسخ بعروض الموت (که عقد خود به خود منفسخ می شود بنا بر این اگر یکی از شریکین بمیرند عقد شرکت به ورثه نمی رسد. البته ما اغماء را دلیل بر فسخ نمی دانیم.)و الجنون و الإغماء و الحجر بالفلس (که شارع او را ممنوع التصرف در اموالش کرده است) أو السفه، (فرق مجنون با سفیه این است که مجنون اوقات صلوات را تشخیص نمی دهد اما سفیه، می فهمد ولی در مسائل معاملی نمی تواند کاری کند و می گویند که انسان ساده ای است ولی ممکن است در مسائل فنی و علمی و طبی هشیار باشد.) (فرع چهارم:) و لا یبعد بقاء أصل الشرکه فی ذلک مطلقا مع عدم جواز تصرف الشریک (در موت و جنون و ... اگر عقد خود به خود فسخ شود آیا همه چیز شرکت باطل می شود؟ امام قدس سره قائل است که بعید نیست اصل شراکت در اموال باقی بماند هرچند اجازه ندارند تصرف کنند تا زمانی که افراز شود و اموال از هم جدا شود.) (۱)

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص۶۲۶.

فرع اول: شرکت از عقود جایزه است یا لازمه

اقوال علماء: این مسأله در میان علماء بزرگ مطرح بوده است و همه این فتوا را داده اند که شرکت از عقود جایزه است و حتی بر آن ادعای اجماع شده است.

صاحب مفتاح الکرامه می فرماید: الشرکه من العقود الجائزه من الطرفین إجماعاً کما فی الغنیه و التذکره و حکاه فی مجمع البرهان عن التذکره مستدلا به و مستنداً إلیه. و قد طفحت (مملو است) بالحکم جمله من عباراتهم کالسرائر و جامع الشرایع و الشرایع و النافع و التحریر و الارشاد و شرحه و جامع المقاصد و المسالک و غیرها. (۱)

صاحب حدائق به نقل از علامه در تذکره می گوید: قال فی التذکره: الشرکه عقد جائز من الطرفین، ولیست من العقود اللازمه اجماعا فإذا اشترکا بمزج المالین، فأذِنَ کل واحد منهما لصاحبه فی التصرف فلکل واحد من الشریکین فسخها (آن اذن را فسخ کنند) لأن الشرکه فی الحقیقه توکیل و توکّل (و از باب وکالت است.) (۲)

نقول: علماء شرکت را مرکب از دو عقد می دانند. عقد اول این است که هر کدام بخشی از مال خود را به دیگری تملیک می کند و عقد دوم این است که دیگری را وکیل می کنند که با مال معامله کند. بنا بر این عقد دوم را می توان فسخ کرد و اما عقد اول نیز قابل فسخ است زیرا مال، مشترک است و من با فسخ آن را افراز می کنم و مال هر کس به خودش بر می گردد و هر یک از شرکین بخواهند مال را افراز کنند دیگران باید قبول کنند. مثلا بعد از فوت پدر اگر وراث بخواهند مال را افراز کنند و در این میان یکی راضی نباشد آنها به حکم حاکم شرع مال را جدا می کنند و سهم آن فرد را کنار می گذارند.

۱- مفتاح الکرامه، سید جواد الحسینی العاملی، ج۲۰، ص۳۵۱.
۲- حدائق الناضره، شیخ یوسف بحرانی، ج۲۱، ص۱۶۶.

اما بنا بر مبنای ما، یک عقد بیشتر وجود ندارد و اصلا تملیک و وکالتی در کار نیست. بعد از قرارداد وقتی عقد بسته شد و مقدار سود و خسارت و زمان آن مشخص شد تجارت را می توان آغاز کرد. عقد شرکت عقدی است لازم و داخل در (اوفوا بالعقود) و (المؤمنون عند شروطهم) است. بنا بر این عناوین کلی باب معاملات شامل شرکت می شود و هیچ کدام از طرفین تا زمان آن پایان نیابد نمی توانند آن را فسخ کنند.

دلیل دیگر، سیره ی عقلاء است. امروزه سیره ی اهل عرف و عقلاء بر این است که هیچ یک تا قبل از انقضاء مدت، حق ندارند آن را فسخ کنند مگر اینکه حق فسخ را شرط کرده باشند. این سیره توسط شارع امضاء شده است. در قدیم نیز چنین سیره ای بوده است ولی امروزه وسعت بیشتری پیدا کرده و دنیا را گرفته است.

لازمه بودن شرکت و فسخ آن کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: لازمه بودن شرکت و فسخ آن

بحث در مسأله ی دوازدهم است که حاوی چهار فرع می باشد.

فرع اول در مورد این است که آیا شرکت از امور لازمه است یا جایزه. این فرع را بحث کردیم و خلاصه اینکه بنا بر مبنای قوم، که شرکت را یک نوع وکالت می دانند شرکت از عقود جایزه است زیرا وکالت از عقود جایزه می رود. حتی بعضی از وکالت نیز فراتر رفته می گویند که شرکت فقط اذن است زیرا هر یک از شریکین به دیگری اذن داده است در مال او تصرف کنند و هر وقت بخواهد می تواند از اذن خود بر گردد مانند اینکه کسی به دیگری اذن می دهد که در خانه اش بماند و هر وقت خواست می تواند از این اذن صرف نظر کند.

ص: ۱۷۷

ولی طبق مبنای مختار که شرکت را عقد مستقلی می دانیم و آن را داخل در (اوفوا بالعقود) و (المؤمنون عند شروطهم) می دانیم آن را عقد جایز نمی دانیم مخصوصا که سیره ی عقلاء بر عدم جواز است. زیرا معنا ندارد که شرکتی مدت دار منعقد کنند و بعد شرکت که به جای مهمی رسیده است یکی آن را فسخ کند. مخصوصا امروزه که فعالیت های مهم اقتصادی در قالب شرکت ها انجام می شود.

فرع دوم: و الظاهر بطلان أصل الشرکه به (بالفسخ) فیما إذا تحققت (شرکت) بعقدها لا بالمزج و نحوه، کمزج اللوز باللوز، و الجوز بالجوز، و الدرهم و الدینار بمثلهما، ففی مثلها لو انفسخ العقد یرجع کل مال إلی صاحبه، فیتخلص فیه بالتصالح، (۱)

شرکت در کلام این بزرگان مرکب از دو چیز است. یکی اینکه دو مال را با هم مخلوط می کنند و یا به ملک یکدیگر در میاورند و در مرحله ی دوم روی آن تجارت می کنند یعنی اذن و توکیل در تجارت می دهند.

امام قدس سره قائل است که نه تنها مرحله ی ثانیه فسخ می شود حتی مرحله ی اول نیز فسخ می شود البته در جایی که با عقد، شریک در مال شده باشند نه با مزج و مانند آن. مثلا دو نفر هر کدام پنج تن گندم داشتند که به هم تملیک کردند تا تجارت کنند. بنا بر این با فسخ هم مرحله ی ثانیه که وکالت است از بین می رود و هم مرحله ی اولی که شراکت در مال است.

ص: ۱۷۸

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص۶۲۶.

این نکته را بسیاری از علماء نگفته اند و ما نیز نمی توانیم آن را قبول کنیم زیرا دو نفر که در مالی بالاشاعه شریک شده اند با فسخت از هم جدا نمی شوند. مال مشاع را باید افراز کنند. مثلا فرزندان یک میّت به شکل مشاع در ما ترک پدر شریک هستند و تا افراز نشود اموال آنها از هم جدا نمی شود. افراز، روش خاص خود را دارد و آن اینکه حاکم شرع و یا شریکین توافق کنند تا جداسازی کنند و گاه با قرعه جدا می شوند و مانند آن. به هر حال فسخ موجب افراز نمی شود.

نکته ی دیگر این است که امام قدس سره بین مزج مایعات و مزج گردو و دینار و درهم و امثال آنها فرق می گذارد و مزج مایعات را موجب شرکت به نحو مشاع می شود زیرا عرف قائل می شود که آنها مال واحد شده اند ولی در موارد دیگر قائل به اشاعه نیست و قائل است که برای جداسازی باید مصالحه کرد و الا هر گردو فی علم الله در ملکیت مالک خود باقی است و با مزج، مال واحد نمی شوند.

ما این نکته را قبول نداریم و صاحب جواهر تعبیر خوبی دارد و می گوید: حتی در مایعات نیز ذرات واقعی آب به ملک مالک خود باقی است ولی چون ما قادر به جداسازی نیستیم قائل به اشاعه می شویم. همین ملاک و معیار در مخلوط شدن گردوها و امثال آن وجود دارد بنا بر این هر جا که جداسازی امکان نداشت، مال واحد پدید می آید و قائل به اشاعه می شویم.

ص: ۱۷۹

نکته ی دیگر اینکه امام قدس سره قائل به مصالحه می شود و ما هم در سابق گفتیم که مصالحه ی اجباری را قبول نداریم زیرا شاید طرفین نخواهند به مصالحه رضایت دهند. باید دید که حکم الهی در این مورد چیست.

حتی ما در قالی های ماشینی شبیه به هم که در انبار با هم مخلوط شده اند همین حرف را می زنیم و آن اینکه عرفا قائل به اشاعه می شویم و باید افراز کرد.

فرع سوم: و کذا ینفسخ بعروض الموت و الجنون و الإغماء و الحجر بالفلس أو السفه (۱)

در مواردی است که بیع خود به خود منفسخ می شود و لازم نیست یکی از دو شریک فسخت بگویند. این در جایی است که یکی از دو شریک یا هر دو فوت کنند یا مجنون شوند و یا به حالت اغماء فرو روند و یا ورشکسته شوند و حاکم شرع او را ورشکسته اعلام کرده است تا اموال او بین طلبکاران تقسیم شود زیرا بدهکاری او بیش از مال موجود اوست شرکت چنین فردی نیز باطل است. همچنین است در مورد کسی که سفیه شود که حاکم شرع او را ممنوع التصرف می کند.

اقوال علماء:

علماء از قدیم الایام این عناوین را متعرض شده اند و بعضی به هر پنج مورد اشاره کرده اند و بعضی به تعدادی از آنها.

صاحب ریاض می فرماید: وتبطل الشرکه بالمعنی الثانی (یعنی جایی که عقد شرکت خوانده می شود) بالموت إجماعاً، کما فی الغنیه؛ لأنها فی معنی الوکاله، وتبطل بذلک إجماعاً فتبطل هی أیضاً. قالوا: وفی معناه الجنون، والإغماء، والحجر للسفه أو الفلس؛ ولعلّ الوجه فیه انقطاع الإذن بالأُمور المذکوره، فعوده بارتفاعها (بارتفاع این پنج تا) مخالف للأصل، فیحتاج إلی دلاله، وهی هنا وفی الوکاله مفقوده. (۲)

ص: ۱۸۰

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص۶۲۶.

۲- ریاض المسائل، سید علی طباطبائی، ج۹، ص ۳۳۰، ط جامعه المدرسین.

همان گونه که مشخص است ایشان شرکت را از باب وکالت می داند و طبق این مبنی سخن می گوید.

صاحب مسالک نیز می فرماید: ویبطل الاذن بالجنون والموت لبطلان الوکاله بهما. وفی معناهما الاغماء والحجر للسفه والفلس. (۱)

ایشان نیز از طریق اذن اقدام کرده است و شرکت را شبیه وکالت می داند.

صاحب جواهر می فرماید: یبطل الاذن بالجنون و الموت و الاغماء و غیرهما مما تبطل به العقود الجائزه بخلاف أصل الشرکه ، فإنها لا تبطل بشی ء من ذلک نعم ینتقل أمر القسمه إلی الوارث أو الولی أو غیرهما (مثل حاکم شرع) کما هو واضح. (۲)

این در حالی است که امام قدس سره قائل بود که با فسخ، اصل شرکت از بین می رود.

البته همان گونه که گفتیم در اغماء بحث است که ان شاء الله آن را مطرح می کنیم حتی بعضی از بزرگان هنگام عمل جراحی حاضر به بیهوش کردن نمی شدند زیرا می گفتند که با این کار وکالتی که به وکلاء خود داده اند باطل خواهد شد.

انفساخ عقد کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: انفساخ عقد

بحث در مسأله ی دوازدهم از مسائل شرکت است. به فرع سوم رسیده ایم که عبارت است از اینکه پنج چیز موجب انفساخ عقد شرکت می شود که عبارتند از: از موت، جنون، اغماء، حجر به سبب سفه و حجر به سبب فَلَس.

اقوال علماء را ذکر کردیم از عبارات آنها سه چیز ثابت می شود:

اول اینکه شرکت به عقیده ی آنها دو مرحله ای است مرحله ی اول اینکه در دو مال شریک می شوند و دوم اینکه روی آن معامله می کنند و در ارباح شریک می شوند. اساس شرکت در مرحله ی دوم به عقیده ی آنها در اذن و وکالت است یعنی طرفین اذن می دهند که با مال مشترک تجارت شود و این از باب وکالت است و طبعا با موت و امثال آن باطل می شود زیرا اذن قائم به نفس اذن دهنده است و وقتی فرد فوت می کند دیگر اذنی وجود ندارد. وکالت نیز با موت باطل می شود. روایت و آیه ای در این جا وجود ندارد و حکم در مسأله همان است که گفتیم. اذن با جنون و امثال آن نیز باطل می شود.

ص: ۱۸۱

۱- مسالک الافهام، شهید ثانی، ج۴، ص۳۱۷.

۲- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص۳۰۸.

نکته ی دوم این است که مرحله ی اولی با این امور خمسه به هم نمی خورد و اصل شرکت باطل نمی شود. بنا بر این با موت

و جنون، افراز صورت نمی گیرد و شرکت در مال همچنان باقی می ماند تا وصی و ولی و امثال آن دو بخواهند افراز کنند.

نکته ی سوم این است که این بزرگان، اغماء را به موت و جنون و امثال ذلک ملحق کرده اند.

ما در سابق گفتیم که اغماء یک نوع خواب است و همان گونه که اذن در خواب باطل نمی شود در حال اغماء هم باطل نمی شود. اغماء به موت و جنون شباهت ندارد. در میان عقلاء قابل قبول نیست که کسی که بیهوش می شود تمامی وکالت هایی که داده است فسخ شود.

به هر حال، بنا بر مبنای آنها که شرکت را مرکب از دو عقد می دانند آنچه گفته اند صحیح است ولی طبق مبنای ما کلام ایشان صحیح نیست و موت و جنون و امثال آن هیچ کدام شرکت را باطل نمی کند. زیرا شرکت یکی از عقود لازمه است مانند اجاره. در اجاره اگر موجر و یا مستأجر فوت کند اجاره باطل نمی شود و فرزندان جانشین می شوند و اگر مجنون شود، ولی جانشین آن می شود و گاه حاکم شرع جانشین او می شود.

طبق مبنای ما شرکت نه اذن است و نه وکالت بلکه عقدی است مستقل و لازم.

ان قلت: علماء ادعای اجماع بر این مسأله کرده اند و چطور با آن مخالفت می کنید و حال آنکه با شهرت هم به سختی می توان مخالفت کرد.

قلنا: علت مخالفت ما این است که برداشت آنها از شرکت چیز دیگری است. طبق مبنای علماء، ادعای اجماع صحیح است ولی ما شرکت را چیز دیگری غیر از اذن و وکالت می دانیم و در واقع موضوع، دو چیز است و ما با اجماع مخالفت نمی کنیم بلکه موضوع دیگری را بحث می کنیم. آنها هم اگر موضوع را طبق ما برداشت می کردند باید همین چیزی را می گفتند که ما به آن قائل هستیم.

ان قلت: بله در عصر ما شرکت عقد لازم است و دنیا بر محور شرکت ها دور می زند و در آن تعیین مدت و شرایط و مقدار سهم از ربح و امثال آن را توضیح می دهند و کسی نمی تواند با آن مخالفت کند و در صورت مخالفت، خسارت دریافت می شود ولی چه بسا در عصر علماء سابق، شرکت دو مرحله ای بوده باشد یک مرحله ملکیت محقق می شد و در مرحله ی بعد وکالت.

قلنا: اولا نمی توانیم ادعا کنیم که در سابق، شرکتی که الآن رایج است وجود نداشته زیرا پدران و فرزندان و یا برادران با هم شریک می شدند و گمان نمی کنیم شرکت آنها با الآن فرق داشته باشد. حتی بعید نیست که شرکتی که الآن رواج دارد قبل از اسلام هم وجود داشته باشد.

در قرآن در سوره ی قلم داستانی وجود دارد که شاید منطبق بر شرکت باشد. داستان مزبور معروف به اصحاب الجنه است که ضمن هفده آیه بیان شده است و از آیه ی هفده شروع می شود و تا آیه ی سی و سه ادامه دارد. شروع آن با این آیه است: (إِنَّا بَلَوْناهُمْ کَما بَلَوْنا أَصْحابَ الْجَنَّه إِذْ أَقْسَمُوا لَیَصْرِمُنَّها مُصْبِحین) (۱) که قسم یاد کردند صبح اول وقت که مساکین در خواب هستند بروند میوه های باغ را بچینند و حتی یک نفر را اجازه ندهند که وارد باغ شوند تا از میوه ها مصرف کنند. (فَطافَ عَلَیْها طائِفٌ مِنْ رَبِّکَ وَ هُمْ نائِمُونَ) (۲) که صاعقه یا آتش مرگباری از آسمان بر باغ افتاد و همه اش را سوزاند و مانند شب ظلمانی کرد.

۱- قلم/سوره۶۸، آیه۱۷.

۲- قلم/سوره۶۸، آیه۱۹.

یک نکته ی تفسیری را با تجربه در قرآن پیدا کردیم که یکی از فنون فصاحت و بلاغت در آیات است و آن اینکه گاه خداوند برای بیان یک داستان ابتدا آن را ضمن یک یا چند آیه به صورت خلاصه و فشرده ذکر می کند و بعد آن را تفصیل می دهد. در داستان گاو بنی اسرائیل نیز همین گونه است. همچنین است در مورد سامریّ در قوم موسی. این مانند همان کاری است که امروزه انجام می دهند که اول چکیده را بیان می کنند و بعد اصل مطلب را تفصیلا ذکر می کنند.

خداوند در اصحاب الجنه در ضمن چهار آیه داستان اصحاب الجنه را ذکر می کند و بعد در ضمن سیزده آیه آن را شرح می دهد.

اصل داستان این بود که پدری بود که باغ خوبی داشت که به مقدار حاجت از آن استفاده می کرد و اضافه ی آن را به فقرا می داد. فقراء عادت کرده بودند که موقع چیدن میوه ها آنجا جمع شوند. بعد از پدر، باغ به دست فرزندان افتاد و آنها تصمیم گرفتند یک دانه از آن میوه ها به دست کسی بیفتد و گفتند که راه آن این است که صبح اول وقت که همه در خواب هستند برویم و میوه ها را بچینیم و به احدی اجازه ندهیم بیاید. در همان شب صاعقه ای آمد و باغ را به ذغالی سیاه تبدیل کرد. وقتی صبح آن را نگاه کردند وحشت کردند و پشیمان شدند. کسی که در میان آنها عاقل تر بود به آنها تذکر داد که چرا بخل ورزیدید. آنها سپس استغفار کردند و امیدوار بودند که خداوند بهتر از آن را به آنها بدهد. در روایتی آمده است که خداوند توبه ی آنها را پذیرفت و بهتر از آن را به آنها داد.

ص: ۱۸۴

بعض می گویند که این اتفاق در یمن اتفاق افتاد، بعض می گویند در شام و بعضی در حبشه و بعضی می گویند که در طائف اتفاق افتاد و به هر حال ظاهر آن این است که قبل از اسلام اتفاق افتاده است.

به نظر ما این یک نوع شرکت معاطاتی بوده است و فرزندان با هم شریک بودند. شاید صیغه ای برای آن نخوانده بودند و به شکل معاطات و به صورت مشاع در باغ سهیم بودند و قرار گذاشته بودند که باغ را اداره کنند و میوه ی آن را بین خود تقسیم کنند.

ثانیا اینکه اگر این شرکت عقدی در زمان ما در سابق نبوده است می گوییم که جزء عقود مستحدثه می شود مانند عقد بیمه. شک نیست که عقد بیمه جزء عقود است و همه از جمله امام قدس سره آن را صحیح می دانند. همچنین است در مورد معاملات سرقفلی.

احکام آیا از قبیل قضایای خارجیه است یعنی فقط مصادیق موجود را شامل می شود و به آینده کاری ندارد و یا از قبیل قضایای حقیقیه است که روی طبیعت می شود و مصادیق دیروز، امروز و فردا را شامل می شود مانند النار حاره. به نظر ما عقود از قبیل قضایای حقیقیه است. (اوفوا بالعقود) نیز یک قضیه ی حقیقه است و همه ی عقود را شامل می شود البته باید ارکان عقد در آن وجود داشته باشد یعنی باید عاقل باشند، صبی و مجنون نباشند و در عقد مزبور غرر و ضرر نباشد.

ان شاء الله در جلسه ی بعد به سراغ فرع چهارم می رویم.

ص: ۱۸۵

انفساخ عقد شرکت کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

بحث اخلاقی:

رسول خدا (ص) می فرماید: ثلاثه لا تحرم علیک أعراضهم المجاهر بالفسق و الإمام الجائر و المبتدع. (۱)

سه کس هستند که ریختن آبروی آنها حرام نیست: کسی که آشکارا مرتکب گناهان می شود، پیشوای ظالم و کسی که در جوامع اسلامی بدعت گذار می باشد.

به عنوان مقدمه می گوییم: اسلام سه چیز هر انسانی را به عنوان یک اصل ابتدایی محترم شمرده است که عبارتند از: جان و مال و آبرو. آبرو شوؤن مختلفی دارد و حتی غیر مسلمان مادامی که بر ضد ما، دشمن ما نباشد و کافر حرفی نباشد مال و جان عرض آنها محترم است. حتی کسانی که به عنوان زوار و گردشگر وارد کشور اسلامی می شود و کار خلاف شرع انجام نمی دهند جان و مال و عِرض آنها محفوظ است.

به همین دلیل اگر سارقی به مال انسان حمله کند و راهی برای دفع آن جز به قتل رساندن او نباشد، قتل او جایز است. همچنین اگر آبرو و ناموس کسی مورد هجوم قرار بگیرد و راهی برای دفع، جز قتل فرد نباشد قتل او جایز است.

با این حال سه گروه فوق آبرویشان محفوظ نیست و می شود در جامعه علیه آنها افشاگری کرد و آنها را معرفی نمود. انقلاب ما نیز بر همین اساس صورت گرفت و آن اینکه امام یا ائمه ی جائری در سابق بودند و ما افشاگری کرده در مقابل آنها ایستادیم. اما غیر از آنها، افشاگری، آبروریزی و ذکر به سوء جایز نیست: (لا یُحِبُّ اللَّهُ الْجَهْرَ بِالسُّوءِ مِنَ الْقَوْلِ إِلاَّ مَنْ ظُلِمِ) (۲) یعنی خداوند دوست ندارد بدی های اشخاص افشاء شود مگر در مواردی که از جمله آنها همان سه مورد است.

۱- نهج الفصاحه، ابوالقاسم پاینده، ج۱، ص۴۰۳، حدیث ۱۲۲۳.

۲- نساء/سوره۴، آیه۱۴۸.

امروزه متأسفانه عده ای هستند که این اصول را رعایت نمی کنند و به صرف احتمال، آبروی افراد را می برند و با پخش شایعات، حیثیت اشخاص را لکه دار می کنند. این کارها بر خلاف شریعت اسلام است. حتی اگر کسی در معرض اتهام باشد، تا جرمش ثابت نباشد نمی توان در مورد او افشاگری کرد. در روز قیامت همه ی اینها مورد بازخواست قرار می گیرد و اگر کسی آبروی کسی را برده باشد از حسنات او بر می دارند و به نامه ی افراد او اضافه می کنند و اگر حسناتی نداشته باشد از گناهان او به نامه ی اعمال او اضافه می کنند. حتی در روایت است که گاه وقتی نامه ی اعمال کسی را به دست فردی می دهند اعمالی را در لیست نامه ی خود می بینند که انجام نداده اند. که یا کسی پشت سر او آبروی او را برده بود و از حسنات او به نامه ی اعمال او اضافه کرده اند و یا او آبروی کس دیگری را برده بود که از سیئات به نامه ی اعمال وی اضافه کرده

اند.

در جامعه ی جاهلیت که آبرو و مال و عِرض کسی احترام نداشت، پیامبر هر سه را مهم می شمرد.

موضوع: انفساخ عقد شرکت

سخن در این است که اگر شرکت توسط موت، جنون، اغماء، سفه و فَلَس باطل شد آیا شرکت در سرمایه هم بر هم می خورد یا فقط وکالت از بین می رود (زیرا علماء شرکت را مرکب می دانستند از شرکت در سرمایه و وکالت)

و لا یبعد بقاء أصل الشرکه فی ذلک (مثلا با موت، شرکت اموال باطل نشود و فقط وکالت باطل شود) مطلقا (ممکن است مطلقا به این معنا باشد که با هر یک از آن پنج سبب که باشد حکم همین است و ممکن است اشاره به این باشد که شرکت، چه با مزج حاصل شده باشد چه با عقد.) مع عدم جواز تصرف الشریک (یعنی هرچند شرکت باقی است ولی شریک نمی تواند در مال تصرف کند زیرا در مال مشاع باید با اذن هر دو تصرف صورت گیرد بنا بر این اگر یکی فوت کند و یا مجنون شود طرف دیگر نمی تواند در مال مشاع تصرف کند مگر اینکه افراز شود یا ولیّ و یا ورثه اجازه دهند). (۱)

ص: ۱۸۷

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص ۶۲۶.

در اینجا این نکته را بایـد روشن کرد که امام قدس سـره در مسأله ی فسخ که گفتند شـرکت عقد جایز است و می توان آن را فسـخ کرد گفتند که هم مرحله ی دوم که وکالت است از بین می رود و هم مرحله ی اول که شـرکت است ولی در اینجا قائل هسـتند که دومی از بین می رود و اولی که شـرکت در مـال است به قوت خود بـاقی می باشـد. بنـا بر این این سؤال مطرح می شود که بین آنها چه فرقی وجود دارد؟

ممکن است گفته شود که فرق این است که موت از حالاـ به بعـد را بر هم می زنـد یعنی وکالت را از بین می برد ولی ملکیت سابق را نمی تواند برهم زند. اما فسخ چنین نیست و به هر دو مرحله می خورد.

نقول: ما هنگامی که با کسـی شـریک شـدیم هر کـدام نصف مال خود را به دیگری تملیک کردیم. این کار نوعی بیع است و قابل فسـخ نیست. ایشان که شـرکت را عقـد جایز می دانـد بخش وکالت را می توانـد بداند و الا مرحله ی اول آن که بیع و یا معـاوضه اسـت قابـل فسـخ نمی باشـد مگر اینکـه خیـاراتی در کـار باشـد که عقـد را بر هم بزنـد. به هر حـال مرحله ی اول در شرکت، چه بیع باشـد و یـا معـاوضه، عقـد لازمی است که نمی توان آن را به فسـخ برهم زد. حتی اگر هبه باشـد، چون هبه ی معوضه است نمی توان آن را بر هم زد. مرحله ی اول از باب اذن در تصـرف نیست زیرا بایـد ملک ها را به هم تملیک کرد تا ملکیت مشاع ایجاد شود و بتوان در آن تصرف کرد و الا شرکت حاصل نمی شود.

لازمه بودن عقد شرکت کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: لازمه بودن عقد شرکت

بحث در مسأله ی دوازدهم از مسائل مربوط به شرکت است. گفتیم، عقد شرکت به عقیده ی مشهور عقدی است جایز و بنا بر این هر یک از دو شریک می توانند بدون موافقت دیگری آن را فسخ کردند. این مسأله حاوی چهار فرع بود که همه را بحث کردیم.

ما در مقابل، گفتیم که عقد شرکت با توجه به شرایطی که امروزه وجود دارد عقدی لازم است و هیچ یک از طرفین حق فسخ آن را ندارند.

حتی طبق مبنای مشهور، عقد شرکت اگر فسخ شود، مرحله ی دوم که همان وکالت و اذن است فسخ می شود ولی مرحله ی اول که شرکت در اموال است فسخ نمی شود بلکه آن مرحله را باید با افراز از هم جدا کرد.

توضیح اینکه: عقد گاه لازم است و گاه جایز

عقد لازم مانند بیع، اجاره، هبه ی معوضه، معاوضه ی دو چیز با هم و امثال آن است که به نوعی معاوضه بر می گردد. لازم بودن آن به این معنا است که هیچ یک از طرفین به تنهایی نمی توانند آن را فسخ کنند و فسخ کردن آن از دو طریق امکان پذیر است: یکی این است که از باب خیارات اقدام کنند و دومین راه، اقاله است یعنی هر دو با هم تصمیم بگیرند که عقد مزبور را به هم بزنند.

عقد جایز مانند هبه (اگر غیر معوضه و به غیر ذی رحم باشد و الا لازمه می شود)، عاریه، صلح بلا عوض و امثال آن است که فرد می تواند به تنهایی آن را به هم زند. وکالت نیز از همین باب است.

ص: ۱۸۹

در ما نحن فیه می گوییم: عقد شرکت مطابق مذاق مشهور مرکب از یک عقد لازم و یک عقد جایز است. عقد لازم آن این است که معاوضه ای رخ داده است و هر یک نصفی از مال خود را به دیگری داده در مقابل نصفی از مال او که می گیرد و هر دو مشاعا مالک مالین باشند. این بخش مانند بیع است و فقط صیغه ی بیع را ندارد.

بخش دیگر آن همان وکالت و اذن است. بنا بر این با فسخ کردن، فقط در بخش عقد جایز موجب فسخ می شود و کاری به بخش عقد لازم ندارد. یعنی وکالت به هم می خورد و دیگر نمی توانند معامله کنند ولی اینکه شریک شده اند فسخ نمی شود و مالین، فقط با افراز از هم جدا می گردد و تا افراز نشود هیچ یک از شریکین حق تصرف در آن مال مشترک را ندارند.

صاحب عروه بعد از بیان مسأله ی فوق یک فرعی را اضافه کرده است که به نظر ما مشکل دارد. او در مسأله ی دوازده بحث

مجاز بودن عقـد شـرکت را ذکر کرده است اما اضافه کرده می گویـد: اگر یکی از امور خمسه واقع شود مثلا احـد الشـریکین بمیرد، مجنـون شود، مغمی علیه و محجور شود اصـل شـرکت بـاقی است و اذن در تصـرف و وکـالت است که باطـل می شود (همـان طور که امام قـدس سـره نیز به آن فتوا داده بود) سـپس اضافه کرده می فرمایـد: اگر قراردادی در سود بسته باشـند آن قرارداد سود هم به هم می خورد. مثلا اگر قرارداد کرده بودند که یکی دو برابر دیگری سود ببرد این شـرط به هم می خورد و اگر دو مال مساوی است سود باید به شکل مساوی بین آنها تقسیم شود. محشین هم گاه توجیهی برای کلام صاحب عروه بیان می کنند.

ص: ۱۹۰

نقول: چه دلیلی وجود دارد که قرارداد سود به هم بخورد زیرا فسخ موجب می شود که وکالت از زمان فسخ به هم بخورد و کاری به قراردادهای قبلی ندارد. مثلا در بیع وقتی فسخ انجام می شود نماءها و فوائدی که ثمن و مثمن داشته اند تا قبل از فسخ مال بایع و مشتری است و از حین فسخ، معامله به هم می خورد و کاری به سابق ندارد.

مسأله ۱۳ لو جعلا للشرکه أجلا لم یلزم، (اگر برای شرکت مدتی قرار داده باشند این موجب لازمه بودن عقد نمی شود زیرا جعل مدت مطابق مذاق مشهور بر خلاف ماهیّت شرکت است.) فیجوز لکل منهما الرجوع قبل انقضائه (بنا بر این هر یک از شریکین می توانند قبل از انقضاء مدت بازگشت کنند و عقد شرکت را به هم بزنند.) (سپس امام قدس سره دو استثناء به آن وارد می کند:) إلا إذا اشترطا فی ضمن عقد لازم عدم الرجوع، (به این گونه که معامله ی لازم دیگری مانند بیع انجام می دهند و در ضمن آن شرط می کنند که شرکتی که روز قبل بسته بودند را تا فلان مدت به هم نزنند. این شرط چون در ضمن عقد خارج لازم است، لازم می گردد.) فیجب علیهما الوفاء، (در این صورت بر هر دو واجب است که به آن شرط وفا کنند) بل و کذا فی ضمن عقد جائز، (راه حل دوم این است که در ضمن عقد جایز خارج شرط کنند که شرکت با تا قبل از مدت مذکور بر هم نزنند.) فیجب الوفاء ما دام العقد باقیا (هرچند شرط در ضمن عقد جایز، جایز است ولی تا وقتی که عقد جایز را فسخ نکرده اند باید به شرط آن متعهد باشند. مثلا کسی زید را وکیل می کند که خانه اش را بفروشد و شرط می کند که خانه را به زید بفروشد، مادامی که وکالت مزبور فسخ نشده باشد باید به آن شرط عمل شود ولی بعد از فسخ، آن شرط هم باطل می شود.) (۱)

ص: ۱۹۱

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص ۶۲۶.

یا مثلا زوجین صیغه ی عقد را خوانده اند و بعد تصمیم می گیرند که مهریه را بیشتر کنند. این کار امکان ندارد زیرا عقد تمام شده است ولی می توانند در ضمن عقد خارج لازمی شرط کنند که مهریه را که مثلا صد سکه است صد و پنجاه سکه کنند.

اقوال علماء: اصل مسأله که عبارت است از اینکه اجل در عقد شرکت اعتباری ندارد ظاهرا اجماعی است.

صاحب ریاض می فرماید: لا تصحّ مؤجله (یعنی نمی توان در عقد شرکت اجل قرار داد) إجماعاً کما فی الغنیه إلّا أنه قال بدل لا تصحّ: لا تلزم. (یعنی عقد شرکت با قراردادن اجل لازم نمی شود.) (۱)

ظاهر کلام صاحب ریاض این است که شرکت باطل می شود نه اینکه فقط شرطش باطل باشد زیرا از عبارت (لا تصح) استفاده کرده است و به همین دلیل بعد از عبارت فوق اضافه می کند: قیل: المراد بصحّه التأجیل المنفیه ترتب أثرها بحیث تکون الشرکه إلی الأجل لازمه (یعنی فقط شرط باطل می شود نه مشروط) وإنما لم تصحّ لأنها عقد جائز کما مرّ ، فلا یؤثّر التأجیل فیها (یعنی شرکت به قوت خود باقی است و تأجیل در آن اثری نمی گذارد.) ، بل لکلّ منهما فسخها قبل الأجل (بنا بر این طبق نظر قیل، شرط باطل است نه مشروط).

ان شاء الله این بحث را مطرح می کنیم که آیا علاوه بر شرط، مشروط هم باطل می شود.

صاحب مفتاح الکرامه نیز می فرماید: و لا یصحّ التأجیل فیها کما فی الشرائع و التذکره و المختلف و التنقیح و جامع المقاصد و المسالک و الکفایه و المفاتیح... و المراد بعدم صحته عدم ترتّب اثره (یعنی اجل، اثری ندارد) و لزومها إلی الأجل، لأنّها عقد جائز فلا یؤثّر شرط التأجیل فیها، بل لکلّ فسخها قبل الأجل (۲)

۱- ریاض المسائل، سید علی طباطبائی، ج۹، ص۳۲۹، ط جامعه المدرسین.

۲- مفتاح الکرامه، سید جواد الحسینی العاملی، ج ۲۰، ص۳۵۳.

ظاهر کلام ایشان این است که فقط شرط صحیح نیست.

رعایت زمان در شرکت کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: رعایت زمان در شرکت

بحث در مسأله ی سیزدهم از مسائل مربوط به شرکت است. بحث در این است که اگر زمان و مدتی برای شرکت تعیین کنند و مثلاـ بگویند که شرکت مزبور ده ساله است و یا کمتر و یا بیشتر، آیا رعایت این زمان، لازم است و قبل از آن نمی شود شرکت را فسخ کرد یا رعایت آن لازم نیست.

امام قدس سره تبعا للمشهور قائل است که رعایت زمان لازم نیست.

سپس اضافه کردند که اگر در ضمن عقد لازم یا جایز، شرط کنند که اجل در آن شرکت رعایت شود، رعایت اجل لازم می شود.

گفتیم در اصل مسأله ظاهرا اختلافی نیست و علماء شرکت را امری اذنی و وکالت می دانند و نتیجه ی آن این است که این امر اذنی در هر لحظه و زمان قابل فسخ می باشد. البته قدماء و معاصرین این نکته را اضافه کرده اند که وقتی زمان، برای شرکت گذاشته شد بعد از انقضاء زمان، دیگر اجازه وجود ندارد.

صاحب جواهر در این مورد می فرماید: نعم فی المسالك یترتب علی الشرط المزبور (شرط زمان) عدم جواز تصرفهما بعده إلا بإذن مستأنف (اذن جدید) لعدم تناول الإذن له فلشرط الأجل أثر فی الجمله (۱)

قبل از صاحب مسالک، مرحوم علامه در مختلف به آن اشاره کرده است: والتحقیق: إن للتأجیل أثر، وهو منع کل منهما عن التصرف بعده، إلا بإذن مستأنف (۲)

ص: ۱۹۳

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص۳۰۷.
۲- مختلف الشیعه، علامه حلی ج۶، ص۲۳۷.

بنا بر این اصل شرکت که شرکت در اموال است باقی می ماند ولی مرحله ی دوم آن که اذن در تصرف است تا پایان اجل ادامه دارد و بعد از آن اذن تمام می شود و ادامه ی کار منوط به اذن جدید است.

دلیل بر اینکه می گویند: اجل تأثیری ندارد و جلوی فسخ را نمی گیرد این است که علماء معتقد هستند که عقد شرکت از عقود جایزه است و در آن نمی توان بر خلاف مقتضای عقد، شرط کرد و اگر مهلت را در آن شرط کنند عقد جایزه باید

لازمه شود و در نتیجه باطل است.

آیت الله خوئی در این مورد می فرمایـد: وتعیین الأجل فی العقد الإذنی یرجع إلی تعیین الأجل للإذن، ولا ریب فی عدم لزومه، فیجوز الرجوع قبل انقضائه (و هر وقت بخواهند می توانند از اذن مزبور بر گردند). (۱)

امـا طبق مبنای مختار که شـرکت را عقـد لازم می دانیم، قائل هستیم که می شود برای شـرکت اجل قرار داد و حتی می گوییم اگر اجل برای آن قرار ندهنـد شایـد عقـد به سـبب غرری شـدن باطل شود. این کار ماننـد اجاره بـدون تعیین زمان است که به اصل اجاره آسیب می زند زیرا مجهول و غرری و ضرری می باشد.

امروزه نیز در تمامی شرکت ها زمان تعیین می شود.

فرع دوم در کلام امام قـدس سـره این است که ایشان برای شـرطیت اجل راه حلی تصور کرده انـد و آن اینکه در عقـد خارج لازم یا جایز، تأجیل در آن شـرکت را شـرط کنند. مثلا شـرکتی منعقد شده است و می خواهیم در آن اجلی را شرط کنیم. در اینجا معامله ی لازم دیگری مانند بیع انجام می دهیم و در آن شـرط می کنیم که آن عقد شرکتی که دیروز منعقد کرده ایم را تا ده سال فسخ نکنیم. هکذا در ضمن عقد خارج جایز.

۱- موسوعه الامام الخوئی، ج۳۱، ص ۲۱۰.

صاحب عروه نیز به این حکم در مسأله ی نهم اشاره کرده می فرماید: لو ذکرا فی عقد الشرکه اجلا لا یلزم فیجوز لکل منهما الرجوع قبل انقضاءه الا ان یکون مشروطا فی ضمن عقد لازم فیکون لازما. (۱)

البته امام عقد جایز را هم اضافه کرده است و آن اینکه در عقد جایز مانند هبه مادامی که فسخ نشده است باید به شرط آن عمل شود.

دلیل این مسأله همان (المؤمنون عند شروطهم) می باشد و مطابق مبنای علماء، شرطیت اجل بر خلاف عقد شرکت بود ولی بر خلاف عقد دیگر نیست و بنا بر این باید به آن شرط عمل شود.

البته طبق مبنای ما شرطیت اجل در شرکت هیچ مشکلی ندارد و حتی اگر اجل شرط نباشد مشکل در عقد شرکت ایجاد می شود.

بقی هنا شیء: اینکه در عقد خارج لازم و یا جایز شرط می شود که به اجل در عقد شرکت عمل شود واجب تکلیفی است یا وضعی. اگر واجب تکلیفی باشد می تواند به آن عمل نکند و فقط گناه کرده است و طرف مقابل خیار تخلف شرط دارد.

اما اگر واجب وضعی باشد، طرف نمی تواند خلاف آن عمل کند و شرط مزبور اثر الزامی در شرکت ایجاد کرده است و نمی توان شرکت را فسخ کرد.

حال وجوب مزبور تکلیفی است یا وضعی؟ (این حکم در مهریه، مال الاجاره و موارد دیگر نیز راه دارد که می خواهیم در آن عقد تغییراتی ایجاد کنیم که در عقد خارج شرطی را داخل می کنیم. ادله ی (المؤمنون عند شروطهم) در اینجا بیش از وجوب تکلیفی استفاده نمی شود و الا ـ خیار تخلف از شرط برای این است که می توان تخلف از شرط کرد و اگر شرطها همه الزام آور بود با رعایت نکردن آنها معامله می بایست باطل شود. (البته در نکاح خیار تخلف شرط وجود ندارد مگر شرط متعاقدین مثلا گفته است که سن طرف فلان قدر است یا باکره است و یا تحصیلاتش فلان مقدار است خلاف آن ظاهر شده است.) اما اگر شرط کنند که جهیزیه فلان مقدار باشد یا فلان کار را انجام دهد و طرف مقابل انجام ندهد نمی توان نکاح را فسخ نمود.

۱- العروه الوثقی، السید محمدکاظم الطباطبائی الیزدی، ج۵، ص۲۸۵.

لازمه بودن عقد شرکت کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: لازمه بودن عقد شرکت

بحث در مسأله ی سیزدهم از احکام شرکت است و به آخر مسأله رسیده ایم و آن اینکه مطابق مشهور، شرکت عقد لازم نیست. بنا بر این امام قدس سره تصمیم گرفت که راهی برای لزوم آن پیدا کند و دو راه ارائه کرده است:

یکی این در ضمن عقد خارج لازم شرط کنند که تا مدت معینی عقد شرکت مزبور را فسخ نکنند. عقد خارج لازم می تواند در قالب بیع، اجاره و مانند آن باشد.

دوم اینکه در ضمن عقد جایزی مانند هبه چنین شرطی را بگنجانند که مادامی که عقد جایز فسخ نشده است واجب است به شرط ضمن آن عمل شود.

سپس گفتیم که شرط مزبور آیا وجوب تکلیفی دارد یا وجوب وضعی. معنای وجوب تکلیفی این است که اگر عمل نشود گناهی انجام گرفته است ولی در عین حال، می تواند عقد شرکت را فسخ کرد.

اما اگر حکم وضعی باشد معنای آن این است که عقد شرکت را نمی توان فسخ کرد زیرا عقد شرکت به سبب آن شرط، لازم شده است.

ما قائل شدیم که شرط مزبور وجوب تکلیفی است زیرا در تمامی شروط ضمن عقد، اگر تخلف شرط انجام گیرد، کسی حکم به بطلان عقد نمی کند بلکه فقط خیار تخلف شرط برای طرف مقابل وجود دارد و این نشان می دهد که وجوب مزبور تکلیفی بوده است. مثلا کسی عقد بیع کرده و در آن شرط کرده است که ثمن را تا فلان مدت پرداخت کند. حال اگر تا آن مدت ثمن را پرداخت نکند، خیار تخلف شرط برای طرف مقابل وجود دارد نه اینکه بیع کلا باطل شود.

ص: ۱۹۶

نتیجه اینکه راهی برای لازم کردن شرکت یافت نشده است.

بقی هنا شیء: اگر عقد شرکت را جایز بدانیم، آیا در هر زمان می توان آن را فسخ کرد حتی اگر فایده ی مهمی در آستانه ی استحصال باشد و با فسخ کردن، آن فایده از بین ببرند. حتی شاید یکی از دو شریک لج کند و بگوید که چون خودم نمی خواهم سود ببرم نمی گذارم طرف مقابل هم سود کند و در نتیجه معامله را فسخ می کند.

قاعده ی لاـ ضرر جلوی انجام این کار را می گیرد و آن را نوعی ضرر به حساب می آورد. نتیجه اینکه در هر زمان و در هر حال نمی شود این عقد را بر هم زد بلکه باید در جایی آن را فسخ کرد که ضرری دامن شریک را نگیرد.

حال اگر امر دائر بین سود یک شریک با شریک دیگر مثلا یکی از شریکین می گوید که اگر معامله را فسخ کند، سرمایه ی خود را به جای دیگری می برد که خیلی پرسودتر می باشد. در اینجا امر بین ضررین دوران دارد. اگر جلوی فسخ گرفته شود آن کس که می خواهد فسخ کند ضرر می کند و اگر اجازه دهیم فسخ کند شریک دیگر که در آستانه ی سودآوری است ضرر می کند.

در قاعده ی لا ضرر مسأله ی تعارض ضررین بحث شده است و بحث مفصلی در این مورد ارائه شده است که وارد آن نمی شویم و می توان به جلد اول قواعد فقهیه ی ما بحث قاعده ی لا ضرر مراجعه کرد.

مسأله ۱۴ (فرع اول:) لو تبین بطلان عقد الشرکه کانت المعاملات الواقعه قبله محکومه بالصحه (اگر متوجه شویم که عقد شرکت باطل بوده است معاملاتی که تا قبل از آن انجام شده است باطل نیست.) إذا لم یکن إذنهما متقیدا بالشرکه (البته در صورتی که اذن آن دو مقید به صحت شرکت نبوده باشد و الا آن معاملات بدون اجازه ی تصرف انجام شده و باطل می باشد و به قول صاحب عروه معاملات مزبور فضولی می شود.) إذا حصلت بالعقد (اگر شرکت یا با عقد حاصل شده باشد) أو بصحه عقدها فی غیره، (یا اینکه صحت عقد به سبب غیر عقد بوده باشد مثلا به وسیله ی امتزاج، شرکت حاصل شده باشد.) (فرع دوم:) هذا إذا اتجر کل منهما أو واحد منهما مستقلا (این بحث در جایی است که هر یک جدا جدا کار کنند و یا یک نفر به تنهایی کار کند) و إلا فلا إشکال، (زیرا اگر دو نفر با هم یک معامله را انجام دهند شکی نیست که هر دو به آن معامله راضی هستند.) (فرع سوم:) و علی الصحه لهما الربح و علیهما الخسران علی نسبه المالین، (اگر معاملات بعد از بطلان شرکت صحیح باشد، سودها و خسارت ها بر اساس سرمایه ی هر کدام تقسیم می شود و اگر قراردادی در تقسیم سود و زیان داشتند نباید بر اساس آن عمل کنند زیرا شرکت باطل شده باشد و آن قرارداد نیز از بین رفته است.) (فرع چهارم:) و لکل منهما أجره مثل عمله بالنسبه إلی حصه الآخر (و هر یک از آنها اجره المثل را باید دریافت کند که به نسبت به سهم دیگری محاسبه می شود. یعنی او کل اجره المثل را دریافت نمی کند زیرا نصف کار مال خودش است و معنی ندارد که اجره المثل آن مقدار که برای خودش زحمت کشیده است را به او بدهند. البته اجره المثل نیز به حسب مالین است و کسی که مالش بیشتر است اجره المثل او نیز بیشتر می باشد.) (۱)

ص: ۱۹۷

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص۶۲۷.

اما فرع اول: اگر مشخص شود که شرکت باطل بوده است و آنها معاملاتی کرده اند و اذن هم مقید به شرکت نبوده است در این صورت معاملات قبلی همه صحیح است. اما اگر اذن مقید به صحت شرکت باشد معاملات باطل است.

صاحب عروه قائل است که در صورت دوم، معاملات باطل نیست بلکه فضولی است. اگر کسی بدون اذن، معامله ی سودآوری انجام داده باشد شریک می تواند آن را اجازه دهد.

صاحب عروه در مسأله ی دوازدهم می فرماید: اذا تبین بطلان الشرکه فالمعاملات الواقعه قبله محکومه بالصحه و یکون الربح علی نسبه المالین لکفایه الاذن المفروض حصوله نعم لو کان مقیدا بالصحه تکون کلها فضولیا بالنسبه الی من یکون اذنه مقیدا. (زیرا ممکن است اذن هر دو مقید به صحت شرکت باشد و گاه اذن یکی مقید به صحت شرکت باشد که سود نسبت به آنی که مقید به شرکت کرده است فضولی می شود.) (۱)

ان شاء الله در جلسه ی بعد کلامی از شیخ الطائفه در این مورد ذکر می کنیم.

فاسد بودن عقد و حکم معاملات انجام شده کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

بحث اخلاقی:

رسول خدا (ص) در حدیثی می فرماید: أربی الرّبا شتم الأعراض و أشدّ الشّتم الهجاء و الرّاویه أحد الشّاتمین. (۲)

ربا در احادیث اسلامی معنای وسیعی دارد. ربا معمولا در سودی است که از مالی گرفته می شود ولی از آنجایی که سبب می شود شخص بدهکار نیرو و سرمایه ی خود را از دست دهد و مانند انسان غارت زده ای شود (زیرا رباخوار با تأخیر همچنان سود را اضافه می کند و حتی گاه روی سودها هم سود می کشد و عینا مانند همان کاری است که برخی از بانک ها انجام می دهند که وقتی قسطی عقب می افتد جریمه ی دیرکرد به آن اضافه می شود و روی جریمه نیز جریمه آمده است و به آلاف و الوف رسیده است. این در حالی است که در قرآن آمده است: (وَ إِنْ کانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلی مَیْسَرَةٍ) (۳) یعنی اگر کسی بدهکار بود و ناتوان بود، باید به او مهلت دهند تا توانایی پیدا کند. البته اگر عمدا بدهی را ندهد طبق قاعده ی لیّ الواجد می توان او را مجازات کرد و الا نباید از او جریمه ی دیرکرد گرفت. همچنین اگر کسی به سبب نپرداختن قسط جریمه ی مالی می کنند این جریمه باید وارد بیت المال شود و به دست حاکم شرع برسد نه اینکه وارد بانک شود. فقط حاکم شرع می تواند از باب تعزیر او را مجازات کند. بله اگر حاکم شرع صلاح بداند می تواند آن مال را به بانک بدهد.) بر همین اساس اگر در جای دیگر به سرمایه ها آسیب وارد شود در روایات به آن ربا اطلاق شده است. حدیث فوق نیز در همین مورد است و می گوید: آبروی انسان از مهمترین سرمایه ی انسان است و اگر کسی آن را با بدگویی غارت کند، بالاترین ربا را گرفته است.

۱- عروه الوثقی، ج۱۳، ص۴۲.

۲- نهج الفصاحه، ابوالقاسم پاینده، ج۱، ص۲۰۵، حدیث ۲۶۰.

۳- بقره/سوره۲، آیه ۲۸۰.

سپس می افزاید: بدترین بدگویی ها مسخره کردن می باشد. یعنی هم آبرو را می برد و هم مسخره اش می کند.

و در خاتمه می فرماید: کسی که آن بدگویی و مسخره کردن را برای دیگری نقل کند او نیز یکی از بدگویی کنندگان است.

ربا در اسلام بسیار مذموم است تا جایی که قرآن در این مورد می فرماید: (فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَ رَسُولِهِ) (۱) البته این آیه را بد معنی می کنند و می گویند: به خدا و رسولش اعلان جنگ دهید. این در حالی است که خداوند و رسولش به آنها اعلان جنگ می کند و الا انسان که در مقابل پروردگار کاری نمی تواند بکند که به او اعلان جنگ دهد.

امروزه در قالب بلای فضای مجازی آبروهای بسیاری از افراد را می برند. باید دانست که این از خطرناک ترین رباها است. همچنین باید دقت داشت که گاه آبروی یک فرد می رود و گاه آبروی یک سری از افراد و گاه آبروی نظام و یا آبروی اسلام را می برند.

موضوع: فاسد بودن عقد و حکم معاملات انجام شده

بحث در مسأله ی چهارده است و در آن چهار فرع وجود دارد.

فرع اول در این است که اگر بطلان عقد شرکت آشکار شود عقودی که در حال بطلان واقع شده است به یک شرط صحیح است و آن اینکه اذن، مقید به صحت عقد نبوده باشد.

از کسانی که این مسأله را به خوبی متعرض شده اند شیخ الطائفه در کتاب خلاف است: إذا عقدا شرکه فاسده، إما بأن یتفاضل المالان و یتساوی الربح، أو یتساوی المالان ویتفاضل الربح، (و در سابق گفتیم که جمعی قائل بودند که شرکت در این صورت باطل است و البته ما آن را نپذیرفتیم.) وتصرفا، (با اینکه باطل بود در آن تصرف کردند) وارتفع الربح، (و سود بالا رفت) ثم تفاضلا، کان الربح بینهما علی قدر المالین، (و لازم نیست که قرارداد قبلی عمل کنند زیرا شرکت و قرارداد ضمن آن باطل شده است.) ویرجع کل واحد منهما علی صاحبه بأجره مثل عمله، بعد إسقاط القدر الذی یقابل عمله فی ماله (زیرا هم برای خودش کار کرده است و هم برای رفیقش و او فقط اجره المثل مقداری که برای رفیقش کار کرده است را طلبکار است). وبه قال الشافعی وقال أبو حنیفه: لا- یرجع واحد منهما علی صاحبه بأجره مثل عمله، لأن هذه الأجره لما لم تثبت فی الشرکه الصحیحه، فکذلک فی الفاسده (زیرا همان گونه که در شرکت صحیح کسی اجره المثل نمی گیرد در شرکت فاسده هم چنین است. بر اساس ما یضمن بصحیحه یضمن بفاسده و ما لا یضمن بصحیحه لا یضمن بفاسده) (۲)

ص: ۱۹۹

۱- بقره/سوره۲، آیه۲۷۹.

۲- الخلاف، شیخ طوسی، ج۳، ص۳۳۶، مسأله ۱۴.

دلیل آن این است که اگر اذن مقید به شرکت نیست پس اذن مزبور، مطلق بوده است و معاملات انجام شده از روی اذن مالك آن انجام گرفته است و در نتیجه تمامی معاملات صحیح خواهد بود.

فرع دوم: این مسأله در دو صورت قابل بحث است: یکی در جایی که هر یك تنهایی معامله کرده اند و دوم در جایی که فقط یکی به تنهایی معامله کرده است ولی اگر هر دو با هم معامله ای را انجام داده باشند واضح است که راضی بودند و دیگر بحث اینکه آیا مقید به شرکت بوده یا نه در آن راه ندارد.

فرع سوم: حال که شرکت باطل است تقسیم سود بر اساس مالین است یا بر اساس همان قراردادی که در شرکت ذکر شده بود؟ واضح است که قرارداد مزبور دیگر اعتباری ندارد زیرا شرکت باطل شده است و قرارداد ضمن آن نیز باطل شده است. قرارداد مزبور روی این فرض بود که شرکت، صحیح بوده است و وقتی مشروط که شرکت است باطل شده است شرایط و متعلقات آن نیز باطل می شود. بنا بر این باید ربح را بر اساس مالین تقسیم کرد لأن الربح تابع للمال.

ان شاء الله در جلسه ی بعد به سراغ فرع چهارم می رویم.

فسخ شرکت کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: فسخ شرکت

بعضی در مسأله ی سیزدهم اشکالی به نظرشان رسید که پاسخ متقنی برای آن وجود دارد. مسأله ی سیزدهم درباره ی فسخ شرکت است. گفتیم: به نظر ما شرکت جزء عقود لازمه است و فقط با خیار و اقاله می توان آن را فسخ کرد و اگر فسخ شود شرکت از بین می رود ولی امتزاج مالین از طریق افراز صورت می گیرد.

ص: ۲۰۰

اشکال شده است که شما شرکت را عقد واحد می دانید (بر خلاف مشهور که شرکت را مرکب از دو عقد می دانستند که عبارت بود از امتزاج مالین و وکالت در تصرف. بنا بر این یکی اگر فسخ شود دومی فسخ نمی شود.) بنا بر این طبق نظر شما اگر شرکت فسخ شود دیگر نباید افراز لازم باشد و بعد از فسخ، سرمایه ها خود به خود به نزد صاحبانش بر می گردد. چرا شما قائل هستید که بعد از فسخ، افراز باید انجام شود؟

جواب این اشکال این است که فسخ فقط قراردادها را برهم می زند ولی فسخ نمی تواند امور تکوینیه ی خارجیه را برهم زند. مالها در جریان تجارت مخلوط می شود و حتی اگر در ابتدا مخلوط نباشد هنگام تجارت با هم مخلوط می شود و حال که شرکت فسخ شده است چگونه می توان این دو مال که به هم پیوسته شده است را از هم جدا کرد؟ زیرا این مال، به صورت مشاع در آمده است و اموال با هم قاطی شده است و مشاع را با فسخت نمی توان از هم جدا کرد.

مسأله ی چهارده در مورد این است که وقتی معامله باطل شود چه می شود. اگر مشخص شود که شرکت از ابتدا باطل بوده است معاملاتی که انجام می شود صحیح است زیرا فرض بر این است که اذن، مقید به شرکت نبوده است یعنی هر یک از طرفین مأذون است که با مال، تجارت کند و حتی اگر شرکت باطل باشد این اذن سرجای خود باقی است. تقسیم سودِ آن هم به این گونه است که به نسبت مالین تقسیم می شود و اگر قرارداد خاصی در شرکت در مورد تقسیم سود بسته باشند بی اعتبار است زیرا شرکتی که در آن قرارداد در ضمن آن منعقد شده است باطل شده است.

ص: ۲۰۱

نکته ی دیگر این است که هر کسی که تجارتی انجام داده است باید به او اجره المثل کارش را بدهند اما باید توجه داشت که او اجره المثل کاری که برای رفیقش انجام می دهد را دریافت می کند و الا در ازای کاری که برای خودش انجام می دهد چیزی نباید دریافت کند.

و لکل منهما أجره مثل عمله بالنسبه إلی حصه الآخر. (۱)

شیخ الطائفه در کتاب خلاف می فرماید: ویرجع کل واحد منهما علی صاحبه بأجره مثل عمله، بعد إسقاط القدر الذی یقابل عمله فی ماله. وبه قال الشافعی وقال أبو حنیفه: لا یرجع واحد منهما علی صاحبه بأجره مثل علمه، لأن هذه الأجره لما لم تثبت فی الشرکه الصحیحه، فکذلک فی الفاسده (طبق قاعده ی لما لا یضمن بصحیحه لا یضمن بفاسده). (۲)

دلیل بر اجره المثل:

دلیل آن حرمت عمل المسلم است زیرا عمل حرّ محترم است و مفروض این است که عمل او با اذن بوده است بلکه اگر بدون اذن بود عمل او محترم نبود و معامله ی او فضولی است و اگر اجازه داده شود سود را می توان دریافت کرد ولی او مستحق اجرت المثل نیست.

همچنین اگر او قصد تبرع داشت مالک اجره المثل نبود ولی حال که قصد تبرع در کار نبوده است باید اجره المثل به او داده شود. امروزه نیز گاه زن هایی که طلاق می گیرند تقاضا می کنند که اجره المثل خدماتی که در طول این سال ها انجام داده اند به آنها داده شود که البته ما می گوییم که این خدمات عرفا از باب تبرع است نه کار به قصد گرفتن اجرت و کار کردن به عنوان اجیر.

ص: ۲۰۲

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص۶۲۷.
۲- الخلاف، شیخ طوسی، ج۳، ص۳۳۶، مسأله ۱۴.

اما فتوای ابو حنیفه: طبق قاعده ی ما یضمن بصحیحه یضمن بفاسده اگر کسی مثلا بیع صحیح انجام داده باشد باید ثمن را به بایع بدهد حال اگر بیع، فاسد بوده باشد ثمنی که به دست بایع آمده است مجانی نبوده است. اما هبه چون صحیحش مجانی است فاسدش نیز مجانی می باشد.

در ما نحن فیه نیز می گوییم: اگر شرکت صحیح باشد در مقابلِ فعالیت های شریکین اجره المثلی داده نمی شود از این رو در شرکت فاسد نیز اجره المثلی نباید داده شود.

پاسخ آن این است که در صحیح قرائنی بر مجانی بودن کار وجود دارد زیرا دو نفر که با هم شریک می شوند غالبا در مقابل کارهایشان سودی دریافت نمی کنند و فقط سود نهایی را با هم تقسیم می کنند. بنا بر این قرائن دال بر این است که کارهای آنها تبرعی است. سیره نیز بر همین جاری شده است.

اما در جایی که شرکت فاسد است، قرائنی بر تبرع وجود ندارد بنا بر این باید اجره المثل را پرداخت کرد.

ان قلت: فرد تصور می کرده است که شرکت صحیح است و قصد تبرع کرده است و فقط به فکر سود نهایی بوده است.

قلت: قصد تبرع او مقید به صحت شرکت بوده است و چون تصور می کرده شرکت، صحیح است قصد تبرع می کند و حال آنکه متوجه شده است که شرکت صحیح نبوده است قصد تبرعی در کار نیست. بنا بر این باید اجره المثل ها پرداخت شود مگر اینکه در این صورت هم قرائنی مبنی بر تبرع وجود داشته باشد.

گفته نشود که زن ها هم در طلاق هنگامی تبرعا کار می کنند که شوهرشان بعدا آنها را طلاق ندهد و الا برای پول کار می کنند، زیرا در پاسخ گفته می شود که چنین چیزی به ذهن زنها نمی آید.

ص: ۲۰۳

هذا کله طبق مبنای مشهور است ولی طبق مبنای ما که شرکت عقد واحد است وقتی عقد باطل شده باشد اذن، وکالت و همه چیز آن باطل می شود و معامله ی جدید احتیاج به اذن جدید دارد و اگر کسی بدون اذن کار کند، معامله ی او فضولی است و فرد در مقابل آن حق اخذ اجره المثل را ندارد.

اختلاف در شرکت کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: اختلاف در شرکت

چهارده مسأله ی تحریر در مورد شرکت تمام شده است. در اینجا مسائلی در عروه و یا جواهر و کتاب های دیگر وجود دارد که امام قدس سره آنها را ذکر نکرده است ما در میان آنها مسائلی که مورد ابتلاء است را اضافه می کنیم و بعد از آن به سراغ انواع شرکت هایی می رویم که جدیدا در دنیا تأسیس شده و مشروعیت و عدم مشروعیت آنها را بررسی می کنیم.

صاحب عروه در مسأله ی سیزدهم مسأله ای را مطرح می کند که مربوط به اختلاف بین شریکین است: اذا اشتری احدهما متاعا و ادعی انه اشتراه لنفسه (مثلا سودی دارد و ادعا می کند که برای خودش خریده است) و ادعی الآخر انه اشتراه بالشرکه (در نتیجه سود مال هر دو است) فمع عدم البینه، القول قوله (قول قول کسی است که ادعا می کند برای خودش خریده است) مع الیمین (زیرا لیس علی الامین الا الیمین) لأنه اعرف بنیّته (و بر اساس ما لا یعلم الا من قِبَلِه یعنی چیزهایی است که فقط خودش می تواند آن را بیان کند و الا راهی برای فهمیدن آن نیست) کما انه کذلک (قول مدعی پذیرفته می شود) لو ادعی انه اشتراه بالشرکه (مثلا خسارتی در آن است و می گوید که برای شرکت خریده است) و قال الآخر انه اشتراه لنفسه فأنه یقدّم قوله ایضا لأنه اعرف (و قاعده ی ما لا یعلم الا من قبله جاری می شود.) و لأنه امین (و قاعده ی لیس علی الامین الا الیمین جاری می شود.) [(۱)]

ص: ۲۰۴

۱- العروه الوثقی فیما تعم به البلوی (المحشّی)، السید محمدکاظم الطباطبائی الیزدی، ج۵، ص۲۸۶.

صاحب جواهر می فرماید: إذا اشتری أحد الشریکین متاعا، فادعی الآخر أنه اشتراه لهما وأنکر فلا إشکال ولا خلاف (این ادعای اجماع است و علامت این است که این قول را بسیاری از علماء متذکر شده اند.) فی أن القول قول المشتری مع یمینه ، لأنه أبصر بنیته (که همان قاعده ی ما لا یعلم الا من قبله است) وکذا لو ادعی أنه اشتری لهما ، فأنکر الشریک فأن القول أیضا قوله بیمینه لمثل ما قلناه من کونه أبصر بنیته بعد فرض کونه أمینا [(۱)]

علامه در تذکره عبارت شفاف تری دارد و می فرماید: ولو اشتری أحد الشریکین شیئاً ثمّ اختلفا، فقال المشتری: إنّما اشتریتُه لنفسی وقال الآخَر: بل للشرکه قُدّم قول المباشر للعقد (همانی که ادعا می کند برای خودش خریده است)؛ لأنّه أبصر بنیّته، وهذا الاختلاف یقع عند ظهور الربح. (این اختلاف هنگامی پیدا می شود که معامله ی مزبور پرسود باشد).

ولو قـال المباشـر: إنّمـا اشتريتُه للشـركه، وقـال الآـخَر : بـل اشتريتَه لنفسـك ، فالقول قول مباشـر العقـد ؛ لأنّه أبصـر بنيّته ، وهـذا الاختلاف يقع عند ظهور الخسران. (۲)

دلیل مسأله:

دلیل این مسأله دو قاعده است:

یکی از آنهـا قاعـده ی مـا لاـ یعلم الاـ من قِبَلِه است. چیزهایی وجود دارد که تنها یک نفر از آن آگاه است مثلا زن از حملش آگاه است یا آگاه است که حمل ندارد. همچنین در مورد عادت خود آگاه است.

در مـا نحن فیه هم کسـی پولی به دیگری داده و نمی دانیم هبه است یـا قرض داده است در اینجـا اینکه دادن مـال به چه نیّتی داده شده است فقط از طریق کسی که مال را داده است قابل شناسایی است.

ص: ۲۰۵

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص۳۲۴.

۲- تذکره الفقهاء، علامه ی حلی، ج۱۶، ص۳۵۹، مؤسسه ی آل البیت.

قاعده ی دوم نیز عبارت است از (لیس علی الامین الا الیمین)

نقول: باید چند استثناء به این فتوا بزنیم.

یکی این است که اگر قرائن اتهام ظاهر شود مثلا فرد چندین معامله کرده است که سودآور است و چندین معامله کرده است که دارای زیان شده است بعد ادعا می کند که تمامی آنها که سودآور بوده است برای خودش بوده و آنهایی که دارای زیان بوده است به نیّت شرکت انجام شده است. در اینجا فرد، مورد اتهام قرار می گیرد و نمی توان قول او را پذیرفت. سیره ی عقلاء نیز بر این است که در این گونه موارد قول مدعی را نمی پذیرند و عموماتی مانند (لیس علی الامین الا الیمین) از این صورت منصرف است.

نمونه ی دیگر این است که می بینیم که وارد تجارت خانه شده و با ابزار تجارت خانه و سربرگ های آن و با همان دلال مخصوص شرکت معامله ای انجام داده و بعد سودی هم حاصل شده است و ادعا می کند که مال خودش بوده نه شرکت. در اینجا نیز قول او به دلیل متهم بودنش پذیرفته نمی شود.

البته باید قرائن قوی بر اتهام باشد و صرف اتهام کافی نیست.

در اینجا اصلی جاری نیست و باید به ظاهر حال نگاه کنیم اگر قرائن دلالت دارد که او تجارت را برای شرکت انجام داده به قول او عمل نمی شود و اگر قرائن بر این دلالت کند که تجارت برای خودش بوده است به قول او عمل می شود. همچنین اگر بر مدعای خود بینه اقامه کند باز هم قول او پذیرفته می شود.

ص: ۲۰۶

اضافه می کنیم: این مسأله در عصر ما کمتر محل ابتلاء است زیرا امروزه تمامی شروط و جزئیات روی دفتر و فاکتور ثبت می شود. کمترین خرجی که انجام می شود و چکی که کشیده می شود همه فاکتور دارد و بر اساس حساب و کتاب دقیق است. مگر اینکه شرکت های کوچکی باشد که مقید نباشد در اوراق ثبت کنند.

المسأله الثانیه: مرحوم مفتاح الکرامه متذکر آن شده و از بزرگان فقهاء نقل کرده. این مسأله در عروه نیز وجود ندارد.

این مسأله در مورد این است که کسی ماشین باری یا مسافرتی و یا دابه ای به کسی می دهد تا کار کند و یا کارخانه ای را به دیگری می دهد کار کند و بگوید: نصف درآمد مال تو نصف آن مال من. زیرا هستند افرادی که به سبب کبر سن و یا مشکلی دیگر نمی توانند از وسایلی که در اختیار دارند استفاده کنند در نتیجه آن را به خدمت دیگری می گذارند و در مورد سود سهم بندی می کنند.

الأوّل: لو دفع إلی آخر دابّه لیحمل علیها و الحاصل لهما فالشرکه باطله کما فی جامع المقاصد و هو معنی قوله فی التذکره و التحریر: لم یصحّ، بل فی الأوّل (تذکره) أنّه لا یصحّ عند علمائنا أجمع. و هو (اجماع) ظاهر «جامع المقاصد» أیضاً، لأنّه لیس من أقسام الشرکه. و المضاربه بالأعراض غیر صحیحه. (اگر هم قرار باشد از نوع عقد مضاربه باشد صحیح نیست زیرا مضاربه باید با نقود و پول باشد نه با جنس.) (۱)

۱- مفتاح الکرامه، سید جواد الحسینی العاملی، ج ۲۰، ص۳۹۷.

نقول: ما در سابق نیز گفتیم که به نظر ما مضاربه هم در نقود صحیح است و هم در عروض (جنس و متاع)

علماء چون مضاربه را خلاف قاعده می دانستند به قدر متیقن اکتفاء کردند که جایی است که با نقود باشد. ولی ما قائل بودیم که مضاربه عقدی از عقود است و قبل از اسلام هم بوده است و خلاف قاعده نیست در نتیجه با غیر نقود هم صحیح بوده است.

حتی اگر نه شرکت باشد و نه مضاربه می گوییم که عقدی از عقود است و داخل در (اوفوا بالعقود) می باشد. بنا بر این این گونه معاملات که در عرف امروز هم بسیار است شرعا صحیح می باشد.

بررسی یک نمونه از شرکت کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: بررسی یک نمونه از شرکت

مسائلی را صاحب عروه و دیگران در مسائل شرکت اضافه کرده اند که در تحریر الوسیله نیست.

از جمله این مسائل مسأله ای است که مرحوم صاحب شرایع می فرماید: لو دفع انسان دابه و آخر راویه الی سقّاء علی الاشتراک فی الحاصل لم تنعقد الشرکه (اگر کسی مرکبی بدهد و فرد دیگر مشک بزرگی به سقاء دهد تا سقاء آب کشی کند و سود را بخشی به صاحب مرکب و بخشی را به صاحب مشک و بخشی را به سقاء دهند شرکت منعقد نمی شود) و کان ما یحصل للسقاء (و کل سود مال سقاء است) و علیه أجره مثل الدابه و الراویه (و سقاء باید مال الاجاره ی دابه و مشک را بپردازد.). (۱)

ص: ۲۰۸

۱- شرایع، الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام، المحقق الحلی، ج۲، ص۱۰۸، ط اسماعیلیان.

البته راویه در اینجا به معنای مشک است ولی به شتر آبکش هم اطلاق می شود.

صاحب جواهر بعد از بیان متن شرایع اضافه می کند: لانها مرکبه من شرکه الابدان و الاموال مع عدم المزج و الکل باطل. (۱)

علامه در تذکره می فرماید: لو کان لواحدٍ دابّه ولآخَر راویه فتشارکا مع ثالثٍ لیستقی الماء ویکون الحاصل بینهم (و سود را طبق قراردادی بین خود تقسیم کنند که گاه مساوی تقسیم می کنند و گاه متفاوت)، فلا شرکه هنا عندنا؛ (که دلالت بر اجماع دارد) لأنّها منافع أبدانٍ متمیّزه (چون منافع بدن ها جداگانه است)، وشرکه الأبدان باطله، ولا یصحّ أن یکون مضاربهً؛ لأنّ رأس مالها العروض والعمل (و حال آنکه مضاربه فقط در پول نقد صحیح است.) (۲)

این مسأله در زمان ما مصداق های بسیار زیادی دارد و محل ابتلاء می باشد.

مثلا محلی است که در ملک کسی است. کارخانه ای در آن هست که مال دیگری می باشد که هر دو آن را به شخص ثالثی می سپارند و در آمد را به سه قسمت تقسیم می کنند.

یا مثلا مطبخ مال زید است و آلات طبخ مال عمرو است و طبّاخ شخص ثالثی می باشد.

یا دکان مال کسی است و چرخ خیاطی مال دیگری و خیاط نیز شخص ثالثی می باشد که با هم همکاری کرده شرکتی دایر می کنند.

یا مثلاـ ماشینی است که مال کسی است و پشت آن تانکر آبی است که مال دیگری است و فرد ثالثی هم با آن کار می کند (مانند همان مثال دابه و راویه)

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص۳۱۷.

۲- تذکره الفقهاء، علامه ی حلی، ج۱۶، ص۳۴۳، مؤسسه ی آل البیت.

علماء سه دلیل بر بطلان این نوع شرکت ذکر کرده اند:

دلیل اول این است که این شرکت از باب شرکت ابدان است و در سابق گفتیم چنین شرکتی باطل است.

از این دلیل می توان جواب داد که شرکت ابدان آن است که دو یا چند نفر کارگر با هم کار کنند و بعد بگویند که درآمدمان را با هم تقسیم می کنیم. این در حالی است که در ما نحن فیه چنین نیست و یک بدن واحد بیشتر وجود ندارد و طرف دیگر متاع است و اگر بدن به متاع اضافه شود به آن شرکت ابدان نمی گویند و دلیل شرکت ابدان نیز آن را شامل نمی شود.

دلیل دوم این بود که این نوع کار، تحت عنوان مضاربه داخل نمی شود زیرا اولا: نقود نیست و متاع است زیرا یکی دابه است و دیگری راویه؛ و مضاربه باید روی پول نقد باشد و دیگر اینکه در مضاربه باید اموال با هم مزج شود و حال آنکه در ما نحن فیه چنین نمی باشد.

پاسخ آن این است که در سابق گفتیم که در مضاربه، نقود شرط نیست و در شرکت نیز مزج، لازم نیست.

دلیل سوم کلام علامه در تذکره است که می فرماید: یکی از شرایط شرکت یا مضاربه آن است که رأس المال را بتوانند سالم بر گردانند و ما می دانیم که راویه در مثال فوق استهلاک پیدا می کند و چون نمی توان آن را بدون هیچ نقصی تحویل صاحبش دهیم شرکت و مضاربه در آن باطل است.

پاسخ آن این است که این رقم استهلاک اولا در زمان طولانی حاصل می شود نه اینکه یک یا چند روز از آن استفاده کنند که موجب بروز نقص در آن نمی شود.

مضافا بر اینکه استهلاک، در مال الاجاره نیز وجود دارد و حال آنکه در اجاره شرط است که در آخر، باید محل اجاره را مانند روز اول تحویل دهند. آیا کسی قائل است که اجاره ها همه باطل است زیرا اجاره بدون استهلاک وجود ندارد. مخصوصا که اگر استهلاک قابل توجهی رخ داده باشد (غیر از استهلاک طبیعی که در هر چیزی وجود دارد) باید خسارت آن را پرداخت نه اینکه اصل مضاربه یا شرکت باطل باشد.

عقیده ی ما این است که شرکت مزبور باطل نیست و داخل تحت (اوفوا بالعقود) و (المؤمنون عند شروطهم) می باشد.

الشرکه فی العصر الحاضر: وسعت شرکت در عصر ما زیاد شده است زیرا شرکت چندین مزیت دارد:

اولا: در شرکت ثروت های زیادی روی هم جمع می شود در نتیجه درآمدزائی آن نیز بهتر و بیشتر است. جمع شدن ثروت کلان جاذبه دارد و با آن می توان کارهای مهمی را رسید.

ثانیا: در شرکت چند نفر فکر و عقل خود را روی هم می ریزند و با مشورت کار را جلو می برند بنا بر این درصد خطا و اشتباه در آن کمتر است و آسیب ها در آن کمتر از معاملات فردی است زیرا در معاملات فردی یک نفر با عقل خود کار می کند ولی در شرکت عقد ده و دهها نفر ممکن است در آن کار کند.

ثالثا: اگر در شرکت مشکلی پیش آید همه از آن دفاع می کنند این بر خلاف آن است که یک شخص باشد که اگر آسیبی متوجه معامله اش شود خودش باید به تنهایی از آن دفاع کند.

ص: ۲۱۱

مضافا بر آن خریداران نیز به شرکت اعتماد بیشتری می کنند.

به همین دلیل در عصر ما غالب فعالیت های اقتصادی در لباس شرکت انجام می شود.

در عصر ما انواع مختلفی از شرکت ایجاد شده است زیرا حاجت های مختلفی ایجاد شده است بر خلاف زمان قبل که دو نفر اموال خود را با هم مخلوط می کردند و معامله کرده سود را بین خود تقسیم می کردند.

در اینجا بحثی محوری وجود دارد که ابتدا باید آن را حل کرد و آن عبارت است از شخصیت حقوقی (الشخصیه المعنویه). این یک امر اعتباری است که به عنوان شخصیت لحاظ شده دارای ملک، حقوق و برنامه می شود.

برای روشن شده مسأله باید به سراغ انواع مالکیت رفت. ما شش نوع مالکیت داریم:

۱. مالکیت یک شخص مثلا زید به تنهایی مالک چیزی است.

۲. مالکیت مشترک مشاع. مانند اینکه پدر فوت کرده و فرزندان مالک اموال پدر هستند. این مالکیت تا افراز نشود از هم جدا نمی گردد. مثلا همه مالک یک خانه هستند و شیء واحد ملک چند نفر می باشد.

۳. مالکیت عنوانی از عناوین انسانی مثلا کسی مدرسه ای را بر عنوان طلاب وقف کرده است یا کاروان سرا را بر عنوان ابناء السبیل وقف کرده است. این ملک ها، ملک عنوانی مانند طلبه و امثال آن می شود. و طلبه ها مالک آن می باشند. در اینجا هرچند انسان، مالک است ولی شخص معینی مالک آن نیست و در هر زمان مصادیق جدید مالک آن می باشند. به عبارت دیگر، افراد متغیر هستند ولی مالکیت برای عنوان، ثابت است.

ص: ۲۱۲

۴. جمیع مسلمین مالک آن باشند مانند اراضی خراجیه که ملک تمامی مسلمانان می باشد چه آنها که در سابق بودند و چه آنها که هستند و یا خواهند آمد.

۵. ملک برای غیر انسان مثلا چیزی را برای کعبه نذر می کنند که در روایات نیز به آن اشاره شده است در نتیجه کعبه مالک آن می شود. یا چند مغازه را تملیک به مسجد کرده اند. مالکین در این قسم، غیر ذوی العقول هستند. یا مثلا چند فرش را ملک مسجد اعظم می کنند.

ان شاء الله در جلسه ی بعد به قسم ششم اشاره می کنیم.

انواع مالکیت ها کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: انواع مالکیت ها

به مناسبت کتاب شرکت وارد بحث در شرکت هایی شدیم که امروزه متداول شده است که باید دید که کدام یک از آنها با موازین شرع سازگار است و کدام نیست.

قبل از آن به سراغ یک بحث محوری رفتیم که عبارت است از شخصیت حقوقی و یا قانونی که عرب ها به آن شخصیت معنوی می گویند.

به همین مناسبت به سراغ انواع مالکیت رفتیم که امروز آن را با شرح بیشتری بیان می کنیم:

۱. مالکیت شخصی و خصوصی مانند مالکیت زید و یا عمرو بر اموالش. این مالکیت از قدیم الایام در میان انسان ها معمول بوده و ظاهرا به ما قبل تاریخ بر می گردد.

۲. مالکیت مشترک که جماعتی به صورت مشاع در عین شخصی معین مالک هستند مثلا خانه ای از پدر که فوت کرده است به فرزندان رسیده که تمامی فرزندان به شکل مشاع مالک آن هستند. این مالکیت نیز شخصی است یعنی اشخاص معینی مالک یک چیز می باشند. این نوع مالکیت حتی قبل از اسلام هم بوده و مسائل مربوط به ارث از مصادیق روشن آن است.

ص: ۲۱۳

۳. مالکیت عنوان که یک عنوان انسانی مالک می باشد. در عین حال مالکین، علی البدل هستند مانند وقف بر طلاب و یا زکات و خمس که مال فقراء و سادات و مصارف هشت گانه ی آن است ولی همه ی طلاب در آن وقف مالک نیستند و یا همه ی نیازمندان مالک خمس نیستند بلکه در هر زمان مصادیقی مالک آن می باشند که بعد می روند و افراد دیگر مالک آن می شوند. بنا بر این زکات و خمس را نمی توان در میان تمام نیازمندان موجود در شهر تقسیم کرد بلکه به بعضی می دهند و به بعضی نمی دهند. بنا بر این مالکیت در این قسم به شکل عام مجموعی نیست.

۴. عنوان به شکل عام مجموعی مالک است مانند اراضی خراجیه که مال تمامی مسلمانان است. بنا بر این بیت المال که تقسیم می شد به تمامی کسانی که حاضر بودند و به آنها دسترسی بود داده می شود.

۵. مالکیت غیر ذوی العقول. مانند مالکیت کعبه، مسجد و امثال آن.

صاحب وسائل در ابواب مقدمات طواف به روایاتی از این قبیل اشاره می کند

مُحَمَّدِ بْنِ یَحْیَی عَنْ بُنَانِ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ مُوسَی بْنِ الْقَاسِمِ عَنْ عَلِیِّ بْنِ جَعْفَرٍ عَنْ أَخِیهِ أَبِی الْحَسَنِ ع قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ جَعَلَ جَارِیَتَهُ هَدْیاً لِلْکَعْبَهِ کَیْفَ یَصْنَعُ (حال باید چه کار کند) قَالَ إِنَّ أَبِی أَتَاهُ رَجُلٌ قَدْ جَعَلَ جَارِیَتَهُ هَدْیاً لِلْکَعْبَهِ فَقَالَ لَهُ قَوِّمِ الْجَارِیَهَ أَوْ بِعْهَا ثُمَّ مُرْ مُنَادِیاً یَقُومُ عَلَی الْحِجْرِ (بر دیوار حجر بایستد) - فَیُنَادِی أَلَا مَنْ قَصَرَتْ بِهِ نَفَقَتُهُ (پولش تمام شد) أَوْ قُطِعَ بِهِ طَرِیقُهُ أَوْ نَفِدَ طَعَامُهُ فَلْیَأْتِ فُلَانَ بْنَ فُلَانٍ وَ مُرْهُ أَنْ یُعْطِیَ أَوَّلًا فَأَوَّلًا (در صف بایستند) حَتَّی یَنْفَدَ ثَمَنُ الْجَارِیَهِ. (۱)

ص: ۲۱۴

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۳، ص ۲۵۰، ابواب مقدمات طواف، باب۲۲، شماره ۱۷۶۷۲، ح۷، ط آل البیت.

این روایت صحیحه است.

عَلِيٍّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ صَالِحِ بْنِ السِّنْدِيِّ عَنْ جَعْفَرِ بْنِ بَشِيرٍ عَنْ أَبَانٍ عَنْ أَبِي الْحُرِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: جَاءَ رَجُلٌ إِلَى أَبِي جَعْفَرٍ ع (امام باقر علیه السلام) فَقَالَ لَهُ إِنِّي أَهْدَيْتُ جَارِيَةً إِلَى الْكَعْبَةِ فَأُعْطِيتُ بِهَا خَمْسَمِائَةِ دِينَارٍ (به پانصد دینار آن را خریده بودم) فَمَا تَرَى فَقَالَ بِعْهَا ثُمَّ خُذْ ثَمَنَهَا ثُمَّ قُمْ عَلَى حَائِطِ الْحِجْرِ ثُمَّ نَادِ وَ أَعْطِ كُلَّ مُنْقَطَعٍ بِهِ (کسی که اموالش را برده اند) وَ كُلَّ مُحْتَاجٍ مِنَ الْحَاجِّ. (۱)

صاحب جواهر نیز به این مسأله به شکل مفصل پرداخته است. (۲)

اضافه می کنیم که حتی قبل از اسلام هم این قسم از تملیک وجود داشت و برای مراکز عبادت یهود و نصاری چیزهایی را تملیک می کردند و برای آنها فرش، ظروف و جواهر و چیزهای دیگر می بردند و معابد، مالک آن می شد. امروزه نیز مردم برای بقاع متبرکه به عنوان نذر و امثال آن چیزهایی را هدیه می دهند. امروزه املاکی که برای امام رضا علیه السلام وقف می کنند ملک آستان قدس است نه ملک امام رضا علیه السلام.

۶. شخصیت حقوقی. این، یک عنوان اعتباری است و وجود خارجی ندارد و با آن معامله ی مالک شخصی می شود. این عنوان، مطالباتی دارد، دیونی دارد و باید مالیات بپردازد و مانند شخص با آن رفتار می شود.

در قدیم، مالکیت بیت المال از این قبیل بود. بیت المال عبارت از اتاق و یا خانه نیست که اموال را در آن بریزند بلکه بیت المال هر جایی می توانست باشد. بیت المال یک عنوان فرضی و یک شخصیت حقوقی و معنوی است. در غیر منابع شرعی می توان به مالکیت دولت ها اشاره کرد. از قدیم الایام تا زمان حال دولت ها مالک بودند البته دولت، نمایندگانی مانند رئیس جمهور و وزراء هستند که به عنوان نماینده ی دولت کار می کنند و خودشان مالک نیستند و دولت مالک اصلی است. دامنه ی مالکیت دولت ممکن است از همه ی مالک ها بیشتر باشد و هزاران کارمند، کارگر، نماینده و ملک و غیره در اختیار داشته باشد. بنا بر این مالکیت شخصیت اعتباری حتی می تواند از دامنه ی مالکیت اشخاص بیشتر باشد.

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۳، ص ۲۵۰، ابواب مقدمات طواف، باب۲۲، شماره ۱۷۶۷۳، ح۸، ط آل البیت.

۲- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۳۵، ص۴۲۶.

در اینجا بحثی در میان حقوقدان های امروز وجود دارد که آیا این شخصیت حقوقی، فرضی است یا واقعی می باشد. فرق گذاشته می شود که فرضی بودن وقتی که موجود می شود باید قوانینی برای آن وضع شود و حدود آن مشخص شود ولی اگر واقعی باشد قانون را تابع خودش می کند مثلا دولت که تشکیل می شود به دنبال قانون نمی رود بلکه قانون به دنبال آن رفته و برای آن شخصیت اعتباری قائل می شود و کارمندانی را برایش مشخص می کند.

شخصیت حقوقی بر سه نوع است:

یک نوع این است که وقتی موجود شود دیگر احتیاج به اساس نامه و ثبت در اداره ی ثبت ندارد و به محض موجود شدن رسمیت می یابد. مثلا دولت و یا شهرداری وقتی موجود می شود رسمیت می یابد. تأسیس شهرداری با شخصیت حقوقی آن همراه است. همچنین است اداره ی دولتی کل آب و کل برق و اداره ی نفت و مانند آن. همچنین است در مورد مجلس شورا

نوع دوم، شخصیت های حقوقی شخصی است که به نام شرکت های تجاری مشهورند که عده ای جمع می شوند و یک شرکت تجاری تأسیس می کنند. این نوع بر خلاف قسم قبل که عام بود، خاص می باشد و باید ثبت شود. هفت نوع شرکت تجاری وجود دارد که ان شاء الله در مورد آن بحث می کنیم و باید مشخص شود که شرکت جزء کدام یک از آن انواع است و بعد آن را ثبت کنند. این شرکت ها بعد از تأسیس اگر ثبت نشود به رسمیت شناخته نمی شود.

ص: ۲۱۶

نوع سوم: شخصیت حقوقی شخصی غیر تجاری (غیر انتفاعی) مانند مؤسسات خیریه. این نوع نیز مانند قسم قبل باید ثبت شود و الا رسمیت پیدا نمی کند. بعد از ثبت، مالکیت پیدا می کند و می تواند دیون و مطالباتی داشته باشد.

انواع شرکت ها کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

بحث اخلاقی:

رسول خدا (ص) در حدیثی می فرماید: أربعه قلیلها کثیر: الفقر و الوجع و العداوه و النّار. (۱)

رسول خدا (ص) در این حدیث به چهار چیز اشاره می کند که حتی کم آن نیز زیاد است. علت آن این است که این چهار مورد، مسری است و سرایت می کند.

مثلا آتش، هر کجا که واقع شود به جاهای دیگر سرایت می کند و گاه از یک آتش سیگار یک محله آتش می گیرد.

همچنین است در مورد عداوت. اگر عداوت را خاموش نکنیم و صلح و صفا برقرار نشود، ادامه دار می شود و همچنان به آن اضافه می شود و به عداوت خونین تبدیل می شود که ممکن است بر اثر آن، خون ها ریخته شود. جنگ جهانی از یک ترور آغاز شد. یک نفر یک شاهزاده را ترور کرد و این کار به جنگ جهانی با آن وسعت وحشتناک منجر شد. باید هر جا عداوت پیدا شد آن را در همان جا خاموش کرد و با صلح و صفا آب روی آتش ریخت و الا دامنه دار می شود.

همچنین است در مورد «وجع» که درد است. اعضای بدن انسان به هم پیوسته است و اگر در یک جا آسیب ایجاد شود به جاهای دیگر سرایت می کند و آنها نیز متأثر می شوند در نتیجه باید درد را در همان لحظه که کم است درمان کرد.

۱- نهج الفصاحه، ابوالقاسم پاینده، ج۱، ص۲۰۳، حدیث۲۵۲.

چون عضوی به درد آورد روزگار*دگر عضوها را نماند قرار

همچنین است در مورد فقر که آن هم مسری است وقتی پدر فقیر شود خانواده نیز فقیر می شود و فقر از آنها به دیگران نیز سرایت می کند. باید فقر را سریع متوقف کرد و الا جامعه که یک واحد به هم پیوسته است کلا مبتلا به فقر می شود. در جامعه اگر یک جا آسیب ببیند به سایر جاها نیز سرایت می کند.

حال ما این موارد را گاه در مقیاس فرد حساب می کنیم و گاه در مقیاس جمع. گاه سخن از فقیر شدن یک نفر نیست بلکه گاه فقر اجتماعی ایجاد می شود که به سایر ارکان جامعه سرایت می کند. فقر اقتصادی گاه موجب فقر اخلاقی و فقر اخلاقی موجب فقر سیاسی و اجتماعی می شود. از این رو حاکمان وقتی دیدند که آسیبی در جامعه ایجاد شده است اعم از بیماری،

فقر و درد، تا هنوز کوچک و کم است آن را درمان کنند تا به جاهای دیگر جامعه سرایت نکند.

موضوع: انواع شرکت ها

به مناسبت کتاب الشرکه به سراغ انواع شرکت هایی می رویم که در دنیای امروز رایج شده است.

اما قبل از آن تصمیم داشتیم که شخصیت حقوقی که عرب ها به آن شخصیت معنوی و شخصیت قانونی می گویند را تبیین نماییم. البته واژه ی شخصیت قانونی که شخصیتی است که در عالم اعتبار به وجود می آید بهترین واژه است و شخصیت معنوی نیز به همین معنا است یعنی در عالم اعتبار و ذهن است و وجود خارجی ندارد.

البته مخفی نماند که الحقوق المعنویه کاری به شخصیت ندارد مثلا- می گویند که حق التألیف حق معنوی است یعنی حقی نیست که در خارج ملموس باشد بلکه اعتباری است و یا مثلا کسی اختراعی می کند که حق دارد آن را ثبت کنند و دیگران حق ندارند بدون اجازه ی او در آن دخالت کنند.

ص: ۲۱۸

مرحوم مغنیه شنیده بود که بعضی برای حق التألیف اعتباری قائل نیستند و در مجلسی گفته بود که هذا فکری و مخّی و چرا شما برای فکر من ارزش قائل نیستید. اگر اعضای بدن من چیزی را ابداع کند قیمت دارد چرا اگر فکر من چیزی را تولید کند ارزش نداشته باشد.

به هر حال، بحث در شخصیت قانونی و یا شخصیت معنوی است.

سپس سه قسم برای آن بیان کردیم:

قسم اول: شخصیت قانونی معنوی ای است که به مجرد تولد، رسمیت می یابد و احتیاج ندارد که در جایی ثبت شود. مانند حکومت که وقتی انتخابات انجام می شود و حکومت ایجاد می شود، در همان لحظه رسمیت پیدا می کند. همچنین است در مورد شعب حکومت مانند وزارت خانه ها و شهرداری ها که شخصیت حقوقی دارند که اموالی دارند که مال خودشان است نه افرادی که در آنجا کار می کنند. اینها احتیاج به ثبت شدن ندارند.

قسم دوم: شرکت هایی تجایی که عده ای از اشخاص آن را تشکیل می دهند. شرکت خودش دارای یک وجود اعتباری است و مدیر عامل، فقط نماینده ی آن است نه مالك آن. این شرکت که امری است اعتباری مطالبات و دیونی دارد. این قسم از شرکت باید ثبت شوند و اساس نامه داشته باشد و بر اساس آن می تواند فعالیت قانونی داشته باشد.

قسم سوم: مؤسساتی است که جنبه ی انتفاعی ندارد بلکه غیر انتفاعی است. مانند مؤسسه ی خیریه و یا صندوق قرض الحسنه و مانیز یک شرکت این گونه داریم که عبارت است از مدرسه الامام علی بن ابی طالب که عبارت است از یک شخصیت حقوقی و تمامی مدارس ما تحت ملکیت آن است و این مدارس نه مال ماست و نه مال کارکنان ما. فرش ها و ابزار و دفاتری که در شهرستان ها خریده ایم همه به نام آن مدرسه ثبت است و ملك آن می باشد و من (آیت الله مکارم) نماینده ی آن هستم و از من به دیگران ارث نمی رسد و من فقط می توانم آن را گسترده تر کنم و یا تغییراتی در آن ایجاد کنم. این یک خیریه است که به وسیله ی افراد خیّر یا وجوهات شرعیه اداره می شود و منبع انتفاع برای جامعه و مذهب است. (البته این خیریه با مدرسه ی امیر مؤمنان علیه السلام که آن را ساخته ایم و وجود خارجی دارد متفاوت است.)

ص: ۲۱۹

در مـورد احزاب هم گفته می شـود که چـون غیر انتفـاعی است هرچنـد آثـار سیاسـی دارد ولی بایـد ثبت شود از قسم سوم به حساب می آید.

اما آثار و احکام شخصیت حقوقی:

شخصیت حقوقی و قانونی مانند کودکی است که وقتی متولد می شود احتیاج به شناسنامه، محل، زمان و عمر می خواهد و در اساس نامه ی آن می نویسـند که مثلا محل آن قم است و حق دارد که در شهرسـتان ها شـعب داشـته باشد یا نه. همچنین زمان دارد به این معنی که گاه مـدت آن نامحـدود است و گاه ده یا بیست سال می باشـد. همچنین تابعیت دارد مثلا می گوینـد که تابعیت ایرانی دارد.

البته شخصیت حقوقی یک سری چیزها را ندارد که این موارد مربوط به احوال شخصیه می شود. مثلا ارث در آن نیست و اگر منحل شود چیزی به نام ارث نـدارد که به کسـی برسـد و در اساس نامه پیش بینی می کنند که اگر منحل شود آن را به دسـت فلاـن مرجع و یا مؤسـسه ی خیریه دهنـد. همچنین احکام بنوت، اخوت، ابوت وماننـد آن را نـدارد. همچنین در انتخابات نمی تواند رأی دهد. این امور مخصوص شخصیت حقیقی خارجیه است نه اعتباریه.

اما در مورد خمس و زکات می گوییم: اگر درآمـدی داشت در یک جا بایـد خمس و زکات و مالیات را بدهـد و در یک جا نه. اگر وراء آن اشخاصی هستند که از آن منتفع هستند مانند شرکت ها که به وسیله ی اشخاص تأسیس شده است و منافع آن شرکت هرچند به شرکت وارد می شود ولی از آن به ملک شرکاء وارد می شود که آنها باید خمس و زکات آن را بدهند.

ص: ۲۲۰

اما گاه به وسیله ی اشخاص تأسیس نشده است مانند دولت در نتیجه خمس و زکات ندارد. مثلا دولت به مقدار زیادی نفت استخراج می کند که می گوییم خمس ندارد. البته این خود بحث مفصلی است که اگر از انفال باشد باید دید آیا خمس به آن تعلق می گیرد یا نه.

البته بر شخصیت حقوقی اشکالاتی نیز وارد شده است که ان شاء الله آنها را بیان خواهیم کرد

مالکیت شخصیت حقوقی کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: مالکیت شخصیت حقوقی

بحث در کتاب الشرکه به شرکت هایی رسید که جدید تأسیس شده است و باید احکام آنها را طبق موازین شرع دانست.

قبل از این بحث، مقدمه ای را ذکر کردیم که در مورد شخصیت حقوقی است زیرا این شرکت ها به شخصیت حقوقی بر می گردد. در بحث های سابق معنای شخصیت حقوقی را گفتیم و آن اینکه امری است اعتباری و وجود خارجی ندارد و شخص، اشخاص و جسم نیست و صرفا امری است اعتباری که عقلاء آن را چیزی می دانند که می تواند مالک شود. مثال هایی برای آن از گذشته و حال بیان کردیم و ادله ی امکان شخصیت حقوقی را نیز بیان کردیم.

اکنون به سراغ قول کسانی می رویم که شخصیت حقوقی را منکر هستند و می گویند چیزی به نام شخصیت حقوقی نداریم. این در حالی است که در دنیای امروز شخصیت حقوقی بیش از شخصیت های حقیقی است.

مخالفان شخصیت حقوقی دولت ها: عده ای از بزرگان علماء قائل هستند که دولت مالکیت ندارد و شخصیت حقوقی باطل است. ادله ای که ذکر می کنند بسیاری از آنها منحصر به مالکیت دولت نیست بلکه تمامی شخصیت های حقوقی مانند شرکت ها را شامل می شود. با این وجود ما فعلا روی دولت تمرکز پیدا می کنیم.

ص: ۲۲۱

دلیل اول: ملکیت احتیاج به وجود مالک دارد. حکومت و دولت چیزی نیست که بتواند مالک شود و صرفا یک امر خیالی است و چیز ملموس و محسوسی نیست زیرا نه جسم است و نه عاقل بنا بر این چگونه می توان برای آن مالکیتی و شخصیتی قائل شد. اموالی که به نام دولت است حتی مال شاهان و حاکمان نیز نیست بلکه صرفا مال حکومت است و با اموال شخصی شاهان و حاکمان فرق دارد. از این رو اموال شخصی آنها بعد از مرگ به ورثه منتقل می شد ولی اموال دولت به ورثه ی آنها منتقل نمی شد.

در پاسخ می گوییم: اولا لازم نیست که مالک، یک وجود عاقل خارجی باشد. از این رو کعبه، مسجد و امثال آن مالک می شوند. مثلا فرش ها مال مسجد است و ملک متولی نمی باشد و متولی فقط نظارت می کند. البته کعبه و مسجد جسم است

ولی حتی اگر در جایی جسمی وجود نداشته باشد می تواند مالکیت وجود داشته باشد.

به عبارت دیگر ملکیت، خود امری است اعتباری و مالک هم می تواند اعتباری باشد. حتی مالکیت ما نیز نسبت به اموال ما اعتباری است زیرا مالکیت از اموری است که فقط در ذهن است. مثلاـ کسی که خانه ای را می خرد حالت او مانند قبل از خریدن خانه است و در جسم و روح او تغییری ایجاد نشد است. فقط اعتبار شده است که خانه مال اوست. همچنین است در مورد نکاح زیرا زوجیت یک امر اعتباری است و منشأ آثار زیادی نزد عقلاء می باشد.

دلیل دیگر در رد قول مخالفین این است که ادل شیء علی وجود الشیء وقوعه. مثلا بیت المال از قدیم الایام وجود داشت که اموال زیادی داشت و این اموال نه مال امیر مؤمنان علی علیه السلام بود و نه مال حکام ظلمه و بیت المال صرفا یک موجود اعتباری بود که مالک اموال زیادی بود. این اموال حتی مال مردم نیز نیست زیرا تا تقسیم نکنند کسی مالک آن نمی شود. مخصوصا که همه ی آنها خرج مردم نمی شود مقداری از آنها خرج جهاد و مانند آن می شود و بین مردم تقسیم نمی شود. بنا بر این نمی توان گفت که مردم به شکل مشاع در بیت المال مالک هستند.

ص: ۲۲۲

در دنیـای امروز، مـالکیت دولت هـا از بـدیهیات است و عقلاـ اهل عرف اعم از مسـلمانان و غیر آنها نمی تواننـد آن را انکار کننـد و همه دولت را مالک می داننـد و آن را از بدیهیات می دانند. البته دولت آن اموال را در مصالح امت خرج می کند آن هم نه به این معنا که امت مالک آنها است و الا از آنها به دیگران به ارث می رسید.

در زمان های گذشته مانند زمان پیغمبر اکرم (ص) و زمان ائمه ی هدی، مسلمانان به خارج کشور اسلامی مسافرت می کردند و تجارت هایی داشـتند. آنها گاه از دولت ها خریداری می کردند و گاه به دولت ها چیزهایی می فروختند. مثلا به شام، مصـر و حبشه می رفتنـد و گـاه از دولت خریـده و به آن می فروختنـد و چنین نبوده است که معصومین آنها را از این کار منع کننـد. این علامت آن است که سیره از همان زمان بوده است که دولت ها را مالک می دانستند.

دلیل دوم مخالفین: سلمنا که دولت به عنوان یک امر اعتباری وجود دارد و مالک نیز می باشد. ولی این مالکیت باید به امضاء شارع برسد و حال آنکه به امضای شارع مقدس نرسـیده است. این دلیل عام است و تمامی شخصیت های حقوقی را شامل می شود مثلا شرکت ها هم باید به امضای شارع برسد و حال آنکه نرسیده است.

پاسـخ آن ایـن اسـت کـه شـارع مقـدس از ایـن کـار منع و نهیی نکرده اسـت و این خـود علامـت امضـای آن است. در زمـان معصـومین که تجـار بـا دولت هـای دیگر تجـارت می کردنـد مـورد نهی معصـومین قرار نمی گرفت و اموالی که به دست می آوردند اموال حلالی محسوب می شد.

ص: ۲۲۳

سلمنا که بگوییم: سابقا چیزی به نام دولت وجود نداشته است (هرچند به نظر ماوجود داشته است.) و امروز دولت، یک مسأله ی مستحدثه باشد در این صورت همچنان می گوییم که در سابق چیزی به نام سرقفلی و بیمه نبوده است ولی آن را تحت عمومات قرار می دهند و (اوفوا بالعقود) را در مورد آن جاری می کنند. بنا بر این حتی اگر فرض کنیم که دولت در زمان ما اختراع شده است آن هم مانند امور مستحدثه ی دیگر می باشد که علماء آنها را به رسمیت شناخته اند.

دلیل سوم مخالفین: این دلیل بر خلاف دو دلیل قبلی که عام بود مخصوص مالکیت دولت است و آن اینکه روایاتی وجود دارد که مالکیت دولت ها را نفی کرده است:

مُحَمَّدِ بْنِ إِسْمَاعِيلَ عَنِ الْفَضْلِ بْنِ شَاذَانَ عَنْ صَفْوَانَ بْنِ يَحْيَى عَنْ عِيصِ بْنِ الْقَاسِمِ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع فِي الزَّكَاةِ قَالَ مَا أَخَذُوا (البته چون فاعل اخذوا بعد از آن آمده است نباید اخذوا به شکل جمع می آمد.) مِنْكُمْ بَنُو أُمَيَّةَ فَاحْتَسِبُوا بِهِ (آنهایی که به اجبار از شما می گیرند به عنوان زکات برای شما محسوب می شود و لازم نیست دوباره زکات دهیم) وَ لَا تُعْطُوهُمْ شَيْئاً مَا اسْتَطَعْتُمْ (و مادامی که بتوانید نباید چیزی به آنها بدهید.) فَإِنَّ الْمَالَ لَا يَبْقَى عَلَى هَذَا أَنْ تُزَكِّيَهُ مَرَّتَيْنِ (یعنی خودتان اگر با اختیار خود به آنها می دهید باطل است و باید دوباره زکات آن را بدهید و دیگر چیزی از مال شما باقی نمی ماند). (۱)

ص: ۲۲۴

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۹، ص۲۵۲، ابواب المستحقین للزکاه، باب۲۰، شماره ۱۱۹۵۴، ح۳، ط آل البیت.

این روایت صحیحه است و عیص بن قاسم و دیگران همه از ثقات هستند.

بنا بر این مالکیت بنو امیه در این روایت که دولت بودند نفی شده است.

عَنِ ابْنِ أَبِی عُمَیْرٍ عَنْ عَلِیِّ بْنِ عَطِیَّهَ عَنْ زُرَارَهَ قَالَ: اشْتَرَی ضُرَیْسُ بْنُ عَبْدِ الْمَلِکِ (که از شیعیان بود) وَ أَخُوهُ مِنْ هُبَیْرَهَ (که یا نام شخص است و یا نام مکانی و از ذیل روایت استفاده می شود که مربوط به دستگاه حکومت وقت بوده است) أَرُزّاً (برنج) بِثَلَاثِمِائَهِ أَلْفٍ (ظاهرا سیصد هزار درهم بوده است و الا اگر به دینار بود بسیار زیاد می شد.) قَالَ (زراره می گوید:) فَقُلْتُ لَهُ (به ضریس گفتم:) وَیْلَکَ أَوْ وَیْحَکَ (این تغییر در عبارت علامت آن بود که روات در الفاظ روایت نیز دقت می کردند بنا بر این چون شک داشت کدام عبارت را گفته است هر دو را نوشته است.) انْظُرْ إِلَی خُمُسِ هَذَا الْمَالِ (چون مخلوط به حرام است باید خمس آن را بدهی) فَابْعَثْ بِهِ إِلَیْهِ (خمس آن را نزد امام علیه السلام بفرست) وَ احْتَبِسِ الْبَاقِیَ (و ما بقی مال خودت باشد) فَأَبَی عَلَیَّ (او گوش به حرف من نداد.) قَالَ فَأَدَّی الْمَالَ (آن سیصد هزار درهم را تحویل داد و برنج را گرفت) وَ قَدِمَ هَؤُلَاءِ (و آنها را بر حرف من مقدم داشت) فَذَهَبَ أَمْرُ بَنِی أُمَیَّهَ (در این اثناء بنی امیه منقرض شدند) قَالَ فَقُلْتُ ذَلِکَ لِأَبِی عَبْدِ اللَّهِ ع (من جریان را به امام صادق علیه السلام بیان کردم) فَقَالَ مُبَادِراً لِلْجَوَابِ (امام علیه السلام جواب را سریع فرمود) هُوَ لَهُ هُوَ لَهُ (برنج ها مال خودش است و لازم نبود پولش را بپردازد) فَقُلْتُ لَهُ إِنَّهُ قَدْ أَدَّاهَا (گفتم که پولش را داده است) فَعَضَّ عَلَی إِصْبَعِهِ (امام متأسف شد و انگشتش را به دندان گرفت). (۱)

ص: ۲۲۵

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۷، ص۲۱۸، ابواب ما یکتسب به، باب۵۲، شماره ۲۲۳۷۳، ح۲، ط آل البیت.

این روایت صحیحه است.

حال باید دید که مراد از این روایات این است که دولت مالک نمی شود یا این است که چون دولت آنها ظلمه بود نمی بایست به آنها کمک مالی می شد. بنا بر این حتی حکومت های جائر نیز مالک می شدند و امام علیه السلام شخصیت حقوقی حکومت بنی امیه را نفی نکرده است بلکه فقط از کمک به حکومت ظلمه نهی کرده است.

پاسخ به کسانی که مالکیت دولت را منکر هستند کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: پاسخ به کسانی که مالکیت دولت را منکر هستند

بحث در مورد شرکت های جدید التأسیس است و به مناسبت آن مقداری در مورد شخصیت حقوقی که پایه ی اصلی این شرکت ها است بحث کردیم. همچنین مقداری در مورد مالکیت دولت که یکی از این شخصیت های حقوقی است سخن گفتیم. بحث در این بود که عده ای منکر شخصیت حقوقی دولت ها هستند و البته دلائلی که می آورند شامل سایر شخصیت های حقوقی مانند شرکت ها نیز می شود. در اینجا دو نکته را بحث می کنیم.

نکته ی اول:

آثار نفی مالکیت حکومت: یعنی اگر مالکیت حکومت را نفی کنیم آثار آن در زندگی مردم چیست؟

باید توجه داشت که اموالی که در دست حکومت هاست حتی حکومت های ظالم انواعی دارد.

- قسمی از آن مخصوص حاکم و شاه حکومت است. رؤسای حکومت ها به حق یا به ناحق اموالی داشتند.

- قسم دوم اموالی است که مربوط به شخص آنها نبوده و مربوط به حکومت می باشد ولی از طریق ظلم به رعایا و مصادره ی اموال آنها به دست حکومت آمده است. بنا بر این این اموال ملک حکومت است ولی به ناحق جمع آوری شده است.

ص: ۲۲۶

- قسم سوم اموالی است که مربوط به حکومت است و نزد آنها مشروع نیز می باشد. این اموال، مخصوصا در زمان ما مقدار کمی نیست. دولت ها فعالیت های اقتصادی دارند و استخراج نفت یکی از آنها می باشد. نفت جزء انفال است و مال دولت است نه ملت. از استخراج نفت اموال مفصل و فراوانی پیدا می شود. همچنین است در مورد شرکت های دولتی مانند شرکت پست، برق، آب، گاز، مخابرات، قطار، هواپیما و امثال آن. (البته شرکت های خصوصی محل بحث ما نیست.) همچنین است در مورد مراکز صنعتی که یکی از آنها صنعت ماشین سازی است. اموالی که از این طریق به دست می آید کم نیست و مقدار قابل توجهی را تشکیل می دهد.

حال اگر از این قسم اموال به دست ما بیاید و ما هم قائل شویم که دولت، مالک نمی شود این اموال مال کیست؟ حتی از خارج گاه ماشین هایی خریداری می شود که مال دولت های خارجی است حال اگر آن دولت ها هم مالک نشوند چه کسی مالک این ماشین ها می باشد. همچنین گندم و سایر وارداتی که از طرف حکومت هاست. منکران مالکیت دولت این موارد را جزء مباحات اولیه می دانند. ما با بعضی از بزرگان در مشهد در این مورد صحبت کردیم و آنها گفتند که این ماشین ها و امثال آن مانند ماهی در دریا هستند که از باب مباحات اولیه است و هر کسی آن را بگیرد مالک آن می شود.

نقول: اگر واقعا به عرف عقلاء دنیا اعم از مسلمین و غیر مسلمین مراجعه کنیم آیا این اموال را جزء مباحات اولیه و مانند ماهی های دریا می دانند که هر کسی که بر آنها استیلاء پیدا کند مالک آن می شود؟

به نظر می آید که حتی تفوه به این معنا موجب دوری افراد از فقه اسلامی شود.

نکته ی دوم:

حکم بنوک و اوراق مالیه: یعنی بانک ها و اسکناس ها چه حکمی دارند؟ اگر دولت مالک نباشد، بانک های دولتی هم نمی توانند مالک باشند. این اسکناس ها نیز فی نفسه ارزشی ندارند و اعتبار آنها به یکی از دو چیز است: یا قدرت حکومت به آن اعتبار می دهد و آن را به رسمیت می شناسد. بنا بر این مالیت آنها اعتباری و متکی به قدرت دولت و حکومت است. یا اینکه می گویند که اموالی از طرف دولت وجود دارد که پشتوانه ی آن است و مثلاً در بانک مرکزی ذخیره شده است. حال اگر این دولت مالک آن اموال هم نباشد این سؤال مطرح می شود که چه چیزی پشتوانه ی این اوراق مالیه می باشد. بنا بر این این اسکناس ها چیزی جز یک مشت کاغذ نباید باشد. حال اگر فرد آخر سال مقدار زیادی از این اسکناس ها در بانک داشته باشد چون مالیت ندارد خمس هم نباید به آن تعلق گیرد و حتی نباید موجب استطاعت فرد شود.

این اسکناس ها در واقع سه مشکل دارد یکی اینکه خودش کاغذی بیش نیست و پشتیبان مالکانه ای ندارد. دوم اینکه در بانک گذاشته و از بانک می گیریم و بانک نیز اعتباری ندارد زیرا شخصیت حقوقی است و ما شخصیت حقوقی را نفی کردیم. بانک از طرف دیگر مال دولت است و دولت نیز شخصیت حقوقی و مالکیتی ندارد.

حال مردم با این اسکناس ها جنس و مواد غذایی و خانه می خرند. اگر این اسکناس ها اعتباری نداشته باشد، کسی که جنسی را با آن خریداری می کند مالک آن نمی شود. مالک لباس ها یا خانه ای که خیریده نمی شود حال چگونه می تواند در آن لباس ها یا در آن خانه نماز بخواند و عبادات خود را انجام دهد؟

ص: ۲۲۸

مخفی نماند که اعتبار اسکناس ها نمی تواند به مردم باشد، بلکه اعتبار آن فقط باید به دولت باشد زیرا گاه دولت دستور جمع آوری یک نوع از اسکناس ها را می دهد و آن اسکناس کاملا از اعتبار می افتد و روز بعد اسکناس جدیدی را چاپ می کند که آن اسکناس اعتبار می یابد.

خلاصه اینکه نفی مالکیت دولت موجب می شود که مالکیت شخصی افراد نیز از بین برود و هر آنچه با اسکناس می خرند به ملک آنها وارد نشده باشد و حتی مهریه ای که برای زن قرار می دهد باطل باشد و رهن و امثال آن نیز باطل باشد. فقط مالکیت در جایی حاصل می شود که فرد خودش کاری کند مثلا ماهی را از دریا بگیرد.

اما در مورد کارمندهای دولت ها می گوییم که وقتی از دولت حقوق می گیرند اولا حقوق آنها را به اسکناس می دهند که بی ارزش است و کارمند مزبور هم کارمند دولتی است که وجود خارجی ندارد. پس حقوقی که به او می دهند چه حکمی دارد؟ لابد باید آنها را جزء مباحات اولیه شمرد ولی این نیز مشکل دارد زیرا اسکناسی که بی اعتبار است جزء مباحات اولیه نیز نمی تواند باشد.

مطلبی باقی مانده است و آن اینکه دلیل سوم مخالفین مالکیت دولت استدلال به روایات بود که گفتند اموال خود را به دست دولت ها و حکومت ها ندهید و این را دلیل بر این گرفته بودند که نه تنها مالکیت دولت ها امضاء نشده است بلکه از آن نهی هم شده است.

ما از آن جواب دادیم و گفتیم این نهی ها ربطی به این مسأله ندارد بلکه برای این است که شوکت ظالمین تقویت نشود و اعانه بر اثم صدق نکند.

در روایت مشهور آمده است که یکی از عمال بنی امیه بود که به او گفتند که خود را کنار بکشد و او خود را کنار کشید و به وضع سختی مبتلا شد و امام صادق علیه السلام به او وعده ی بهشت دارد و در آن روایت می خوانیم: لَوْ لَا أَنَ بَنِی أُمَیَّهَ وَجَدُوا لَهُمْ مَنْ یَکْتُبُ وَ یَجْبِی لَهُمُ الْفَیْ ءَ وَ یُقَاتِلُ عَنْهُمْ (در لشکر آنها باشد و از آنها دفاع کند) وَ یَشْهَدُ جَمَاعَتَهُمْ (در نماز جماعت آنها شرکت کند) لَمَا سَلَبُونَا حَقَّنَا (۱)

بنا بر این نهی از اعطاء زکات و مالیات به حکومت جور برای این است که آنها نتوانند قدرت پیدا کنند.

اضف الی ذلک که روایات بسیاری داریم که اجازه می دهند با حکومت جور معامله شود، جواز سلطان و هدایای بنی امیه گرفته شود. ما در جلد اول انوار الفقاهه ص ۴۵۳ چهار طائفه از روایات مجوزه را نقل کرده ایم. بنا بر این در مقابل آن روایات ناهیه، روایات مجوزه هم وجود دارد.

خلاصه ی مباحث قبلی کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: خلاصه ی مباحث قبلی

بحث در شرکت به شخصیت اعتباری رسید و به مناسبت به مسأله ی مالکیت دولت پرداختیم که آیا مالک می شود یا نه و ادله ی قائلین به ملکیت و منکرین آنها را بحث کردیم.

به دلیل اهمیت بحث آن را در چند محور خلاصه می کنیم:

اول اینکه: الشخصیه القانونیه امر اعتباری ثابت بین العرف و العقلاء بل تدور علیها امور الاقتصاد فی جمیع العالم و قد امضاه الشارع المقدس و کان له بعض المصادیق فی السابق. (مانند مالکیت بیت المال)

ص: ۲۳۰

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۷، ص۱۹۹، ابواب ما یکتسب به، باب۴۷، شماره ۲۲۳۴۳، ح۱، ط آل البیت.

دوم: عنوان الحکومه من هذا الباب و یمکن اثبات الملکیه له و لا مانع لها

سوم: للحکومات اموال مختلفه، تاره یکون بعض الاموال لشخص الرئیس او المَلِک قد ملکها من طرق مشروعه او غیر مشروعه و اخری اموال للحکومه من طرق الحلال و هی کثیره و فی ایامنا اکثر من کل زمان و ثالثه یکون اموال للحکومه من طریق الظلم و اخذ حقوق الناس. اما ما کان من طریق الظلم فاللازم عودها الی صاحبها و علی فرض عدم المعرفه بحال المالک الواقعی یکون مجهول المالک. (مثلاـ اموالی اشخاصی که در حکومت سابق بودند از باب مجهول المالک بوده زیرا از طریق مظالم پیدا شده و مالکان واقعی آنها مشخص نبودند بنا بر این مصادره شدند تا در مصارف اموال مجهول المالک صرف شود.) و اما

ما کان من طرق الحلال من التجارات و المعادن و الخدمات (آب و برق و غیره) فهو ملک للحکومه عندنا و اما عند المنکرین لمالکیه الحکومه یبقی بلا مالک فیحکمون انها من المباحاه الاولیه یحل لکل حد استولی علیه و هذا مما لا یوافقه عقلاء اهل العرف من المسلمین و غیرهم.

چهارم: البنوک المتعلقه للحکومه ایضا لیس لها مالکیه (البته بر فرض اینکه شخصیت حقوقی را نفی کنیم و الا ما مالکیت آنها را قبول داریم.) من جهتین: فانها ایضا من قبیل الشخصیه المعنویه القانونیه المنفیه عندهم و من حیث اتصالها بالحکومه التی لیس لها عنوان المالکیه (یعنی هم ذاتا یک امر اعتباری است و هم متصل به حکومت است که به نظر مخالفین هیچ یک مالک نمی شوند.)

پنجم: الاوراق المالیه ایضا لا اعتبار لها علی مقتضی استنباطهم لانّ نفسها لا قیمه لها و اما المالیه الاعتباریه الحاصله من قدره الحکومه او من اموالها التی تکون سببا لاعتبارها (و در خزانه ی دولت است) فهو ایضا امر فرضیّ لا اصل له عندهم (زیرا آنها مالکیت دولت را منکر هستند.)

ص: ۲۳۱

ششم: نفی اعتبار هذه الاوراق سببا لعدم تعلق الخمس و الاستطاعه بها و عدم صحه القرض و الرهن و اشباهها

هفتم: نفی ملکیه الحکومه یوجب نفی ملکیه الاشخاص لأن الأملاک غالبا تحصل من طریق دفع النقود فی السوق و فی جمیع المعاملات (مانند خرید خانه) و هی لا تفید ملکیه شیء. نعم لو حاز شیئا من المباحات مَلِکها (مانند گرفتن ماهی از دریا) و هذا قلیل فی مقابل ما یکون تملکه بدفع النقود.

هشتم: اکثر المعاملات المهمه تکون من طریق السکوک (چک) المشیره الی الاوراق المالیه (زیرا چک حواله به اسکناس است) التی تکون مستودعه عند البنوک (که فرد پول هایی در بانک دارد که بر اساس آن چک می کشد) و هذه کلها علی قولهم مما لا اعتبار بها من جهات شتی (خود بانک، خود چک، اسکناس ها و حتی حکومت دولت همه شخصیت قانونی ندارند یعنی اینها وجودی ندارند که مالکیت داشته باشند.)

و حاصل جمیع ذلک وقوع الهرج و المرج الکامل علی جمیع الانظمه الاقتصادیه فی جمیع العالم و هذا مما یعباه الاسلام و احکامه و فقهائه و الله العالم.

ان شاء الله در جلسه ی بعد به سراغ انواع شرکت می رویم که در عصر ما ایجاد شده است و اولین آنها شرکت تضامنی است.

انواع شرکت های جدید و شرکت تضامنی کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: انواع شرکت های جدید و شرکت تضامنی

به مناسبت کتاب الشرکه بحث به شرکت هایی رسیده است که در ایام ما متداول شده است.

اولین تقسیمی که داریم این است که شرکت گاه بین اشخاص است که به آن «شرکه العنان» می گویند که سرمایه های خود را با هم جمع کرده معاملاتی را انجام می دهند. این شرکت، شخصیت قانونی ندارد.

ص: ۲۳۲

گاه شرکت، شخصیت قانونی پیدا می کنند و اشخاص پشت سر این عنوان قانونی هستند.

بعضی از حقوقدانان اشکال کرده اند که چه نیازی به شرکتی که شخصیت قانونی داشته است وجود دارد. مثلا اگر سه نفر با هم شریک شده اند چه نیاز است که موجود چهارمی به نام شخصیت قانونی ایجاد شود که به آن ضمیمه گردد. این از باب «لزوم ما لم یلزم» می باشد.

پاسخ این است که این شرکت ها که شخصیت قانونی دارند، یک سری ویژگی دارد که شرکت های شخصی دارا نیست و به سبب این خصوصیات است که به سراغ اقسام مختلفی از شرکت هایی که دارای شخصیت حقوقی است رفته اند. به بیان دیگر،

ضرورت هایی وجود داشته است که افراد را ملزم کرده است انواع این نوع شرکت ها را تأسیس کنند.

مطلب دیگر در مورد تقسیمی است که شرکت را به تجاری و مدنی تقسیم می کنند. می گویند که شرکت تجاری شرکتی است که فقط به امر تجارت می پردازد و کاری به غیر تجارت ندارد ولی شرکت مدنی در غیر تجارت مانند زراعت، صنعت، بناء سدّ و خانه و جاده است و یا شرکتی است که به عنوان امور خیریه کار می کند و امثال آن.

بعد اضافه کرده اند که شرکت تجاری شخصیت حقوقی دارد ولی شرکت مدنی شرکت اشخاص است و دارای شخصیت حقوقی نمی باشد.

نقول: این قول را قبول نداریم و به نظر ما بین این دو شرکت فرقی نیست و هر دو می تواند حقوقی باشد و یا شخصی. مثلا مؤسسات خیریه به عنوان شخصیت حقوقی ثبت می شوند همچنین برای نشر کتاب و بناء ابنیه و امور زراعی و صنعتی که به آنها شخصیت حقوقی می دهند و آن را ثبت می کنند. خصوصیتی در شرکت تجاری وجود ندارد که فقط این نوع از شرکت دارای شخصیت حقوقی باشد.

اما شرکت تجاری، به هفت یا هشت نوع تقسیم می شود:

شرکت تضامن: این شرکت عبارت است از اینکه دو نفر یا عده ای برای امر تجارت آن را منعقد می کنند. خود شرکت، شخصیت حقوقی دارد. جمیع شرکاء در این شرکت به دو چیز ملتزم می شوند:

اول اینکه اقدام به تجارتی نکنند مگر به رضایت و اجازه ی همه ی شرکاء (در شرکت های شخصی نیز همین قانون جاری است.)

دوم که مهم است این است که اگر شرکت افلاس پیدا کرد و ورشکست شد و نتوانست دیون خود را بدهد، شرکاء تضامن دارند یعنی موظف هستند از مال شخصی خودشان دیون شرکت را پرداخت کنند و نگویند که شرکت مزبور یک شخصیت حقوقی بوده و اگر از بین رفت اشکالی ندارد. این تعهد، موجب اعتماد بیشتر مردم می شود. حتی اگر نفرات، پول نداشته باشد و فقط یک نفر دارای پول باشد همان فرد باید تمامی بدهی های شرکت را از ناحیه ی خودش پرداخت کند.

این دو شرط در واقع شروط ضمن العقد است.

در اینجا اشکال مهمی وجود دارد که خود دریچه ای به مسائل مهم تر است و آن اینکه تضامن، از قبیل «ضمان ما لم یجب» است. یعنی الآن هنوز معامله ای انجام نشده است و اگر انجام شود معلوم نیست ورشکست شود و اگر هم ورشکست شود شاید پولش برای پرداخت بدهی ها کافی باشد. بنا بر این از الآن که هنوز کاری انجام نشده است معلوم نیست که ضمانی رخ دهد و الآن ضمان، برای چیزی است که وجود خارجی ندارد. ادعای اجماع شده که چنین ضمانی باطل است.

ص: ۲۳۴

به همین دلیل باید به سراغ بحثی رویم که عبارت است از توضیح «ضمان ما لم یجب»

در بحث ضـمان دو نوع ضـمان را مطرح می کننـد. یک ضـمان عبارت است از «نقل ذمه الی ذمه» مثلا کسـی بدهکار است و طلبکـار به سـراغ او رفته است و مطالبه می کنـد در اینجا کسـی ضامن می شود یعنی به طلبکار می گویـد که او را رها کنـد و خودش متقبل پرداخت آن می شود. این ضمان همان چیزی است که فقهاء ما آن را قبول دارند.

بـا این حال فقهاء جمهور آن را به معنای «ضمّ ذمه الی ذمه» می داننـد. یعنی ضامن نمی گویـد که بـدهی بـدهکار را می دهد بلکه می گوید که من در کنار او هستم و اگر او نپرداخت من می دهم یا اینکه طلبکار مخیّر است که یا از او پول خود را طلب کند و یا یا از ضامن. بنا بر این بدهکار همچنان در متن کار است و کنار نمی رود.

به هر حال فقهاء عامه دومی را پذیرفته اند و فقهاء خاصه اولی را.

صاحب جواهر در کتاب الضـمان می گوید: وکیف کان فـ_ (مع تحقق الضـمان) الجامع لشرائط الصحه (مانند بلوغ، عقل و قبول طرف مقابـل) ینتقل المال إلی ذمه الضامن و یبرأ المضـمون عنه و حینئـذ تسـقط المطالبه من المضـمون له (بـدهکار) عنه لعـدم الحق له فی ذمته (و هر چه بوده منتقل به ذمه ی ضامن شده است) بلا خلاف فی شـی ء من ذلک عندنا و لا إشـکال، بل الإجماع بقسمیه علیه، بل لعله من ضروریات الفقه. (فقه شیعه)

ص: ۲۳۵

نعم قد عرفت مخالفه الجمهور ــ فی ذلک ، باعتبار أن الضمان عندهم ضم ذمه إلی ذمه أخری وبطلانه (یعنی قد عرفت بطلانه یعنی شیعه این نوع ضمان را قبول ندارد.). (۱)

نقول: فقهاء شیعه در دلیل اینکه ضمان به معنای «نقل ذمه الی ذمه» است به روایتی تمسک می کنند که در مورد ابو قتاده از اصحاب پیغمبر اکرم (ص) است که از دنیا رفته بود. رسول خدا (ص) سیره ی بسیار خوبی داشت و آن اینکه وقتی از او می خواستند بر کسی نماز بخواند می پرسید که آیا بدهکار هست یا نه و اگر بدهکار بود بر او نماز نمی خواند. از آنجا که ابو قتاده بدهکار بود حضرت بر او نماز نخواند. در اینجا امیر مؤمنان علی علیه السلام فرمود من ضامن هستم و چون ذمه ی او بریء شد رسول خدا (ص) بر او نماز خواند. این نشان می دهد که ضمان از باب نقل ذمه به ذمه است.

به هر حال روایاتی از این قبیل وجود دارد ولی ما می گوییم که اثبات شیء نفی ما عدا نمی کند.

هرچند نقل ذمه به ذمه معمول است ولی ضمّ ذمه به ذمه نیز معمول می باشد. مثلا فعالیت های بانکی همه از باب دوم است. مثلا اگر ضامن، پشت چک را امضاء کند معنای آن این است که اگر فرد، نتوانست چک را پاس کند اول به سراغ ضامن می روند و یا اگر خواستند به سراغ صاحب چک و یا ضامن می روند.

مضافا بر اینکه «العقود تابعه للقصود» و اگر نیّت آنها نقل ذمه به ذمه باشد و یا ضمّ ذمه به ذمه هر کدام که باشد باید بر اساس آن عمل کرد.

ص: ۲۳۶

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص۱۲۷.

مثلا کسی می خواهد کارمند جایی باشد و می گویند که باید ضامن بیاورد. کسی که ضامن او می شود به این معنا نیست که ذمه ی او به ذمه ی ضامن نقل شود بلکه معنای آن این است که اگر او نداد ضامن می دهد که همان ضم ذمه به ذمه است. به عبارت دیگر، امروزه ضمّ ذمه به ذمه بیشتر از نقل ذمه به ذمه است.

بنا بر این هم عمومات شامل ضم ذمه به ذمه می شود و هم این کار بین عقلاء معروف و مرسوم است.

شرکت تضامنی و مسأله ی ضمان کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

بحث اخلاقی:

رسول خدا (ص) در روایتی به سه نکته ی بسیار مهم اشاره کرده می فرماید: إنّ الرّجل لیحرم الرّزق بالذّنب یصیبه و لا یردّ القدر إلّا الدّعاء و لا یزید فی العمر إلا البرّ. (۱)

یعنی گاه انسان گناهی انجام می دهد که موجب می شود رزق و روزی او کم شود. دیگر اینکه مقدراتی که قابل تغییر است تنها به وسیله ی دعا تغییر پیدا می کند. و در عمر چیزی اضافه نمی کند مگر نیکوکاری و کمک به نیازمندان.

در مورد جمله ی اول می گوییم: این یک واقعیت است. گناهان یک آثار وضعی دارد و یک آثار طبیعی و معمولی. آثار طبیعی و معمولی این است که مثلا اگر یک فروشنده تقلب کند و جنس ها را به موقع ندهد و کم فروشی کند مشتری های او و در نتیجه رزق او کم می شود. در مقابل کسانی هستند که صادق و درستکار هستند و جنسی که به مردم می دهند سالم است و حقوق مردم را به موقع می پردازند در نتیجه مشتریان بیشتری پیدا می کنند و رزقشان بیشتر می شود.

ص: ۲۳۷

۱- نهج الفصاحه، ابوالقاسم پاینده، ج۱، ص۲۷۸، حدیث ۶۲۴.

از آن سو یک رابطه ی معنوی نیز وجود دارد و کسانی که گناه می کنند گاه روزیشان کم می شود. حتی ممکن است به ظاهر روزی آنها زیاد باشد ولی مصارف بدی برای آن پیدا می شود و سرمایه ی آنها خرج دکتر و جراحی و ویرانی و خرابی ها می گردد.

در مورد فقره ی دوم می گوییم: قضا و قدر گاه حتمی است و در لوح محفوظ ثبت است. این نوع قضا و قدر هرگز عوض نمی شود. اما گاه قضا و قدر مشروط است یعنی مشروط به این است که کاری که جلوی آن را می گیرد انجام شود یا نه. مثلا صدقه دادن گاه یک بلا را دفع می کند که اگر فرد صدقه ندهد آن بلا به سراغ انسان می آید. این نوع قضا و قدر در لوح محو و اثبات است. مهمترین چیزی که قضایای موجود در لوح محو و اثبات را می تواند تغییر دهد، دعا کردن است.

گاه اشکال می شود که دعا چه تأثیری دارد و اگر خداوند بخواهد، نعمت را به انسان میدهد.

پاسخ آن این است که خداونـد بسـیاری از نعمت هـا را مشـروط به دعا کردن قرار داده است و اینکه انسان به درگاه او رود و احسـاس کنـد که بنـده ی نـاتوانی است و توکّل او فقط به خـداست. این موجب می شود که انسان به خداونـد نزدیک شود و دعای او مسـتجاب گردد. خداونـد در قرآن می فرماید: (قُلْ ما یَعْبَؤُا بِکُمْ رَبِّی لَوْ لا دُعاؤُکُمْ) (۱) یعنی اگر دعاهای شما نباشد خدا به شما اعتنایی نمی کند.

ص: ۲۳۸

۱- فرقان/سوره۲۵، آیه۷۷.

دعـا موجب می شود که در انسان یک نوع روحانیت و معنویتی به انسان داده شود و اینکه انسان خودش را اصـلاح کنـد و الا غالبا انسان در حال آلودگی و ناپاکی دعا نمی کند و لا اقل قبل از دعا توبه ای می کند بنا بر این دعا خود موجب می شود که انسان خود را اصلاح کند و بعید است که انسان گناهکار باشد و هنگام دعا کردن شرمنده نباشد.

معنـای جمله ی سوم این است که نیکوکـاری عمر انسـان را زیـاد می کنـد. این گاه یک اثر طبیعی دارد و یک رابطه ی الهی. انسانی که نیکوکاری می کنـد یک آرامش خاص پیـدا می کند و وجدان او آسوده می شود و این موجب زیاد شدن عمر می شود. اطباء مکرر گفته اند که بیشترین بیماری ها بر اثر استرس هاست که موجب بالا رفتن فشار خون، قند و سـکته و مانند آن می شود و حتی گفته اند که سرطان نیز نوعی ارتباط با استرس دارد.

رابطه ی الهی آن این است که خداونـد در عوض کـار نیکی که او در مورد دیگران انجـام داده است خطرات را از او دور می کند و عمر او را طولانی می کند و استرس ها را از او دور می نماید.

موضوع: شرکت تضامنی و مسأله ی ضمان

بحث در شـرکت های نوظهور است و به شـرکت تضامنی رسـیدیم. به مناسبت به سراغ بحث ضمان رفتیم. فقهاء ما قائل شدند که ضمان به معنای نقل ذمه به ذمه است ولی علماء اهل سنت غالبا آن را به ضمّ ذمه به ذمه تفسیر کرده اند.

ص: ۲۳۹

ما گفتیم که دلیلی بر انحصار ضمان بر هیچ یک از این دو نداریم و ضمان گاه به صورت نقل ذمه به ذمه است و گاه به صورت ضمّ ذمه به ذمه زیرا هر دو در میان عقلاء رواج دارد و از ناحیه ی شارع نیز ردعی صورت نگرفته است و هر دو مشمول (اوفوا بالعقود) و (المؤمنون عند شروطهم) هستند زیرا ضمان یک نوع عقد بین ضامن و مضمون له است و مضمون له نیز باید قبول کند. (مراد از مضمون له طلبکار است و مضمون عنه همان بدهکار می باشد.)

ان قلت: روایاتی است که از آنها استفاده می شود که ضمان، نقل ذمه به ذمه است نه ضمّ آن.

این روایات در وسائل الشیعه در کتاب ضمان، باب دوم و سوم آمده است:

مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سِنَانٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع فِي الرَّجُلِ يَمُوتُ وَ عَلَيْهِ دَيْنٌ فَيَضْمَنُهُ ضَامِنٌ لِلْغُرَمَاءِ (طلبکاران) فَقَالَ إِذَا رَضِيَ بِهِ الْغُرَمَاءُ فَقَدْ بَرِئَتْ ذِمَّةُ الْمَيِّتِ. (۱)

این روایت معتبر است.

این روایت در مورد نقل ذمه ی میّت به ذمه ی ضامن می کند.

أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعِيدٍ عَنِ النَّضْرِ بْنِ سُوَيْدٍ عَنْ يَحْيَى الْحَلَبِيِّ عَنْ مُعَاوِيَةَ بْنِ وَهْبٍ قَالَ: قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع ذُكِرَ لَنَا أَنَّ رَجُلًا مِنَ الْأَنْصَارِ مَاتَ وَ عَلَيْهِ دِينَارَانِ فَلَمْ يُصَلِّ عَلَيْهِ النَّبِيُّ ص- وَ قَالَ صَلُّوا عَلَى صَاحِبِكُمْ (و فرمود شما بروید برای او نماز بخوانید) حَتَّى ضَمِنَهُمَا بَعْضُ قَرَابَتِهِ (و بعضی از بستگانش ضامن او شدند) فَقَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ ع ذَلِكَ الْحَقُّ (و وقتی ضامن شدند رسول خدا (ص) بر او نماز خواند زیرا بعد از ضمانت ضامن، ذمه ی میّت پاک شد.) الْحَدِيثَ. (۲)

ص: ۲۴۰

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۸، ص۴۲۲، ابواب الضمان، باب۲، شماره ۲۳۹۶۴، ح۱، ط آل البیت.

۲- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۸، ص۴۲۲، ابواب الضمان، باب۲، شماره ۲۳۹۶۵، ح۲، ط آل البیت.

این روایت صحیحه است.

مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ فِی الْخِلَافِ عَنْ أَبِی سَعِیدٍ الْخُدْرِیِّ قَالَ: کُنَّا مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ص فِی جَنَازَهٍ فَلَمَّا وُضِعَتْ قَالَ هَلْ عَلَی صَاحِبِکُمْ مِنْ دَیْنٍ قَالُوا نَعَمْ دِرْهَمَانِ فَقَالَ صَلُّوا عَلَی صَاحِبِکُمْ فَقَالَ عَلِیٌّ ع- هُمَا (آن دو درهم) عَلَیَّ یَا رَسُولَ اللَّهِ وَ أَنَا لَهُمَا ضَامِنٌ فَقَامَ رَسُولُ اللَّهِ ص فَصَلَّی عَلَیْهِ ثُمَّ أَقْبَلَ عَلَی عَلِیٍّ ع- فَقَالَ جَزَاکَ اللَّهُ عَنِ الْإِسْلَامِ خَیْراً وَ فَکَّ رِهَانَکَ کَمَا فَکَکْتَ رِهَانَ أَخِیکَ. (۱)

این حدیث از منابع اهل سنت است ولی شیخ طوسی در خلاف آن را نقل کرده است.

فک رهان در این روایت یعنی ذمه ی میّت به ذمه ی امام علیه السلام نقل شد.

ممکن است اشکالی به ذهن برسد که آیا طلبکار راضی به این ضمان شد یا نه؟

پاسخ آن این است که شاهد حال در این مورد وجود دارد که وقتی امام علیه السلام ضامن شود و رسول خدا (ص) نیز بپذیرد، طلبکار نیز عادتا راضی خواهد بود. بنا بر این شرط مزبور، در اینجا حاصل است.

عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ أَنَّ النَّبِیَّ ص کَانَ لَا یُصَلِّی عَلَی رَجُلٍ عَلَیْهِ دَیْنٌ فَأُتِیَ بِجَنَازَهٍ فَقَالَ هَلْ عَلَی صَاحِبِکُمْ دَیْنٌ فَقَالُوا نَعَمْ دِینَارَانِ فَقَالَ صَلُّوا عَلَی صَاحِبِکُمْ فَقَالَ أَبُو قَتَادَهَ هُمَا عَلَیَّ یَا رَسُولَ اللَّهِ- قَالَ فَصَلَّی عَلَیْهِ فَلَمَّا فَتَحَ اللَّهُ عَلَی رَسُولِهِ- قَالَ أَنَا أَوْلَی بِالْمُؤْمِنِینَ مِنْ أَنْفُسِهِمْ فَمَنْ تَرَکَ مَالًا فَلِوَرَثَتِهِ وَ مَنْ تَرَکَ دَیْناً فَعَلَیَّ. (۲)

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۸، ص۴۲۴، ابواب الضمان، باب۳، شماره ۲۳۹۶۸، ح۲، ط آل البیت.

۲- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۸، ص۴۲۴، ابواب الضمان، باب۳، شماره ۲۳۹۶۹، ح۳، ط آل البیت.

این روایت را نیز شیخ در خلاف از طرق عامه نقل کرده است.

پاسخ از این روایات که از باب نقل ذمه به ذمه است این است که اولا اثبات شیء نفی ما عدی نمی کند و ثانیا این روایات در مورد ضامن شدن برای میّت است که بعید است از باب ضمّ ذمه به ذمه باشد.

شرکت تضامنی کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرکت تضامنی

بحث در شرکت های جدید است که اولین آنها شرکت تضامنی است. در این شرکت، افراد شریک متضمن می شوند که اگر شرکت ورشکست شد از اموال خود خسارت ها را بپردازند یعنی هنگامی که شرکت تشکیل می شد آنها برای پرداخت خسارت های احتمالی ضمانت می کردند.

بعد این اشکال پیش آمد که این از باب «ضمان ما لم یجب» است زیرا هنوز خسارتی در کار نیست این در حالی است که ضمان باید ذمه ای موجود باشد (حال چه قائل باشیم به نقل ذمه به ذمه که مشهور فقهاء ما به آن قائل شدند و چه قائل باشیم به ضمّ ذمه به ذمه که غالب اهل سنت به آن قائل هستند و البته ما هر دو را قبول داریم.)

بعد از صاحب شرایع و صاحب جواهر نقل کردیم که ادعای اجماع کرده اند که در ضمان دو چیز لازم است: هم مالیت باید داشته باشد و هم اینکه ذمه ای باید موجود باشد و الا از باب «ضمان ما لم یجب» است و جایز نیست.

اگر به سراغ کتاب الضمان جواهر و یا مسالک رویم در موارد متعددی مشاهده می کنیم که آن را از باب «ضمان ما لم یجب» می دانند و حکم به عدم جواز آن می کنند. از آن به دست می آید که عدم جواز «ضمان ما لم یجب» نزد آنها از مسلمات بوده است.

ص: ۲۴۲

منشأ این ادعای اجماعی که می کنند ظاهرا حکم عقل باشد زیرا ذمه ای که موجود نباشد نقل و یا ضمّ ذمه منتفی به انتفاء موضوع است زیرا ذمه ای نیست تا نقل و یا ضمّ شود.

مرحوم بجنوردی در القواعد الفقهیه می گوید: من شرایط صحه الضمان ان یکون الدین الذی یضمنه ثابتا فی ذمه المضمون عنه سواء کان مستقرا او متزلزا (دین متزلزل مانند جایی است که کسی معامله ای کرده است و مدیون است ولی معامله خیار دارد و قابل فسخ است از این رو دینی که از سوی آن آمده است نیز متزلزل است)... اما لو لم یکن حال الضمان شیء ثابت فلاـ ذمه المضمون عنه فالضمان غیر معقول و هذا هو المراد من قولهم: ضمان ما لم یجب ای ضمان ما لم یثبت فی ذمه المضمون عنه باطل لأنه غیر معقول و یکون من نقل المعدوم الذی هو محال. (۱)

بنـا بر این ایشـان به همـان حکم عقل اشاره کرده است و البته ایشان به نقل ذمه به ذمه پرداخته است ما آن را در مورد ضمّ هم می گوییم.

لکن مشاهـده می شود که علماء در مواردی از آن قانون عـدول کرده انـد. به عنوان نمونه صاحب شـرایع و صاحب جواهر می گوینـد: و کـذا یصح ضـمان ما لیس بلازم لکن یؤول إلی اللزوم (۲) (یعنی چیزی الآن لازم نباشـد ولی اسـباب آن فراهم شده باشد) بعد به مال الجعاله مثال می زند که کسـی می گوید هر کسی گمشده ی من را به من برگرداند فلان مبلغ به او می دهم. در اینجا فرد دیگری می گوید که من هم ضامنم. مانند داستان حضرت یوسف که در قرآن آمده است که پیمانه ی مخصوص شاه را گم کرده بودنـد و گفتنـد: هر کسـی آن را پیـدا کند یک بار شتر به او گندم می دهیم و من هم ضامن او هسـتم: (قالُوا نَفْقِدُ صُواعَ الْمَلِکِ وَ لِمَنْ جاءَ بِهِ حِمْلُ بَعیرٍ وَ أَنَا بِهِ زَعیم) (۳) واضـح است که در جعاله تا مال پیدا نشود و آن را برنگردانند کسـی مالک مال الجعاله نشود از این رو هنوز ذمه ای بر گردن کسـی مسـتقر نشده است که بتوان ضامن آن شد ولی چون در شرف لزوم است اشـکالی ندارد. همچنین است در سبق و رمایه که چند نفر با هم مسابقه می دهند (چه سبق در سواری باشد یا مسابقه در تیراندازی و برد و باخت در این دو جایز است.) که قرارداد می بندند که هر کسـی که برنده شود یک سـکه ی طلا به او بدهنـد و در اینجـا فردی هم ضامن می شود و می گویـد که اگر ندادنـد من می دهم. این در حالی است که هنوز مسابقه ای داده نشده است و تیری رها نشده است و ذمه ی کسـی مشغول نشده است ولی چون اسباب آن که مسابقه است فراهم شده است ضمان را جایز می دانند.

۱- القواعد الفقهیه، السید البجنوردی، ج۶، ص۱۰۷.

۲- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص۱۳۷.

۳- یوسف/سوره۱۲، آیه۷۲.

صاحب جواهر در ادامه می فرماید: کمال الجعاله قبل فعل ما شرط علیه من العمل وکمال السبق والرمایه وفاقا للمحکی عن المبسوط، والتحریر، والمختلف، ومجمع البرهان، والتذکره، إلا أنه قال: إذا شرع فی العمل (که به نظر ما حتی شروع در عمل هم مشکل ضمان ما لم یجب را حل نمی کند زیرا حتی اگر شروع در عمل کنند، هنوز ذمه ای مشغول نشده است..

البته صاحب شرایع در آخر کلام خود اضافه می کند: «علی تردد» ولی همین شک او نیز علامت آن است که مسأله به آن صورت که گفته شده است که ذمه باید موجود باشد نیست و اجماعی نمی باشد.

صاحب مفتاح الکرامه در جلد شانزدهم استثنائات متعددی برای قاعده ی «ضمان ما لم یجب» ارائه کرده است.

استثناء دیگری که وجود دارد این است که گاه فرد ضامن یک موجود خارجی می شود که در ذمه نیست. مثلاـ در مال الغصب کسی مال دیگری را غصب می کند، در اینجا شخص دیگری ضامن می شود که مال را به فرد برساند. این از باب ضمان اعیان خارجیه است که نه الآن ذمه ای وجود دارد و نه در آینده تبدیل به ذمه می شود.

همچنین است در مورد عاریه ی مضمونه که کسی به دیگری عاریه می دهد ولی می گوید که اگر تلف شد به هر دلیل که باشد ضامن هستی. این در حالی است که در عاریه اگر فرد، مقصر نباشد چون امین است ضامن نمی باشد. در این حال فردی هم ضامن عین خارجی می شود.

همچنین مثال زده شده است به امانت که فردی امانتی به دیگری می دهد و امانت دار در آن امانت تعدی کرده است مثلا آن را در گاوصندوق نگذاشته است. بعد بین امانت دهنده و امانت گیر دعوا شده است و فردی آمده ضامن می شود و به آنها می گوید که دعوا را رها کنند. در اینجا نیز فرد، ضامن عین خارجی شده است.

صاحب مفتاح الکرامه در این مورد می فرماید: صحّه ضمان الأعیان المضمونه خیره المبسوط و الشرائع و التحریر و الإرشاد و کذا المفاتیح. (۱)

بایـد توجه داشت که امانت و عاریه از عقود جایزه است نه لازمه نتیجه این می شود که «ضمان ما لم یجب» حتی در عقود جایزه نیز تصور می شود.

شرکت تضامنی کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرکت تضامنی

بحث ما به مناسبت شرکت تضامنی به اینجا رسید که ادعای اجماع شده است «ضمان ما لم یجب» جایز نیست. بعد مشاهده کردیم که علماء در مواردی از این قاعده عدول کرده اند و در جایی که ذمه ای نیست قائل به ضمان شده اند. در جلسه ی گذشته مثال هایی از آن را ذکر کردیم. حتی از آن فراتر، مواردی را نیز یافتیم که ذمه ای در کار نیست مانند ضمان اعیان خارجیه که مثلا کسی چیزی از دیگری غصب کرده و صاحب مال و غاصب با هم اختلاف پیدا کرده اند و شخص ثالثی می گوید که با هم دعوا نکنید و من ضامنم که عین را به صاحبش بر گردانم. در اینجا او ضامن عین خارجی شده است و ذمه ای در کار نیست. عاریه ی مضمونه و امانت نیز از این قبیل است که مثال های آن را در جلسه ی گذشته بیان کردیم.

از مواردی که علماء از قاعده ی «ضمان ما لم یجب» عدول کرده اند می توان به این مثال توجه کرد که اعیانی است که مغصوب نیست مثلا فردی با دیگری معامله می کند و احتمال می دهد که جنسی که به او می فروشند تقلبی باشد و یا موقوفه، دزدی و به هر حال مستحقا للغیر باشد. رفیق من در اینجا می گوید که من ضامنم اگر این مال، مستحقا للغیر باشد ثمن تو را بگیرم و به تو بر گردانم. این از باب ضمان ثمن است در جایی که احتمال می دهیم مال، مستحقا للغیر باشد. عده ی بسیاری از علماء این مسأله را متذکر شدند و قائل به صحت ضمان در آن شدند.

ص: ۲۴۵

۱- مفتاح الکرامه، سید جواد الحسینی العاملی، ج۱۶، ص۴۱۰.

صاحب مفتاح الکرامه از پانزده نفر قول به صحت را نقل می کند و از مسالک نیز نقل می کند که ظاهر قوم اتفاق بر این حکم است. (۱)

در دلیل آن گفته اند که عموماتی مانند (المؤمنون عند شروطهم) و (اوفوا بالعقود) آن را شامل است. علاوه بر آن اگر این ضمان را صحیح ندانیم بسیاری از معاملات انجام نمی گیرد زیرا افرادی هستند که می خواهند جنسی را بخرند ولی به فروشنده اعتماد ندارند.

بنا بر این مشاهده می کنیم که بناء عقلاء بر این است که ضمان ردّ ثمن را انجام می دهند تا معاملات، تعطیل نشود.

به هر حال، از این مثال روشن می شود که لازم نیست در ضمان، ذمه ی فعلی فرد مشغول باشد. همچنین مشخص می شود ضمان را نمی توان به نقل یا ضمّ ذمه به ذمه محدود کرد.

مورد دیگر این است که گفته اند، طبیب می تواند قبل از علاج، برائت بجوید یعنی بگوید که من عمدا خطایی را مرتکب نمی شود ولی اگر خطایی رخ داد من از دیه بری باشم. امروزه نیز در بیمارستان ها قبل از عمل، برگه ای را امضاء می کنند که دکتر از دیه بری باشد. (این در حالی است که اگر این را نگویند، چه عمدا خطایی مرتکب شوند و چه سهوا باید دیه پرداخت کنند زیرا اتلاف، موجب دیه است و حتی اگر کسی به دیگری در خواب صدمه وارد کند باید دیه ی او را بدهد) به هر حال، پزشک با امضاء برگه ی فوق از ذمه ای که حاصل نشده است برائت می جوید. علماء به جواز این کار فتوا داده اند و روایات نیز آن را امضاء کرده است.

ص: ۲۴۶

۱- مفتاح الکرامه، سید جواد الحسینی العاملی، ج۱۶، ص۴۱۵.

ارتباط این مسأله به ما نحن فیه در این است که اگر در برائت از ضـمان، وجود فعلی ذمه لازم نباشد در عکس آن هم همین را بایـد گفت که در ضـمان، وجود فعلی ذمه لازم نمی باشـد. به هر حال، بعضـی این مورد را جزء عدول از «ضـمان ما لم یجب» دانسته اند. بعضی این مورد را جزء عدول از قاعده ی «ضمان ما لم یجب» به حساب آورده اند.

نقول: این مثال برای عدول از «ضمان ما لم یجب» هنگامی صحیح است که دلیل ما در طبیب، دلیل عقلی و بر اساس بناء عقلاء و سیره ی عقلاـء باشـد. اما دلیل ما روایات باشـد دیگر نمی توان این مسأله را به ما نحن فیه قیاس کرد. این در حالی است که دلیل بر ابراء طبیب، روایت است و در «ضـمان ما لم یجب» روایتی وجود نـدارد و روایتی هم که بر آن اسـتدلال کرده اند هیچ دلالتی ندارد.

جمع بندی: در «ضمان ما لم یجب» پنج مطلب مشخص شده است.

الاـول: ضـمان گـاه از بـاب نقـل ذمه به ذمه بود که اصـحاب آن را اختیـار کرده انـد و گـاه از بـاب ضم ذمه به ذمه که مختـار مخـالفین بود و مـا هر دو را قبول داریم و حتی قـائلیم که ضـمان، امروزه بیشتر از باب ضمّ ذمه به ذمه است مثلا کسـی وام می گیرد و دیگری ضامن او می شود که معنای آن این است که اگر او نـداد من می دهم نه اینکه ذمه ی او به من نقل شده اسـت و من بدهکار هستم. عمومات نیز این مورد را شامل می شود.

ص: ۲۴۷

الثانی: ادعای اجماع شده بود که «ضـمان ما لم یجب» باطل است یعنی قبل از تحقق ذمه، ضامن شدن معنایی ندارد و وقتی ذمه ای نیست عقلا نقل و ضمّ ذمه در مورد آن معنا ندارد.

ما گفتیم این اجماع مخدوش است زیرا مجمعین در موارد مختلفی از آن عـدول کرده اند و فتوا بر خلاف داده اند و حتی گاه در این موارد خلاف، ادعای اجماع بر جواز کرده اند.

الثالث: حق این است که مقتضی بر ضـمان باشـد و سـبب آن حاصل شـده باشـد، این برای ضـمان، کافی است. مثلا کسـی به دیگری وام می دهـد و تضـمین می کنـد که اگر او نـدارد دیگری ضامن باشد. در اینجا وام که سـبب است حاصل شده است. همچنین است در مـورد جعـاله که مثـال آن را در جلسه ی قبـل بیـان کردیم. در این موارد سـبب که جعـاله است یـا عـاریه ی مضـمونه یـا بیع و امثـال آن حاصل شـده است و ممکن است در آینـده به ذمه منتهی شود و من آن ذمه ای که ممکن است در آینده محقق شود را از الآن ضمانت می کنم. بناء عقلاء بر این است که این را می پذیرند و این نوع ضمانت را قبول دارند.

الرابع: تضمین هم در عقد لازم مانند جعاله صحیح است و هم در عقد جایز مانند عاریه و امانت.

الخامس: همان گونه که ضـمان ذمه جایز است ضـمان اعیان خارجیه نیز جایز می باشـد. یک نمونه از آن ضامن شـدن در بیع است که مشتری به بایع اعتماد نـدارد. در این مورد، ضامن، ضـمانت می کنـد که ثمن را که موجود است بر گردانـد و یا ثمن اگر جنس است آن را بر گرداند. بزرگان به این نوع ضـمان فتوا داده اند و آن را مطابق (اوفوا بالعقود) دانسته اند و حتی گفته اند که اگر چنین ضمانی نباشد معاملات مردم به مشکل مبتلا می شود.

ص: ۲۴۸

حتی در مورد بانک ها هم همین است که عده ای می خواهند اوراق قرضه بخرند ولی اعتماد نمی کنند ولی بانک تضمین می کند.

در شرکت تضامنی می گوییم: که شرکت تضامنی یک شخصیت حقوقی است و شرکاء ضامن می شوند که اگر شرکت ورشکست شد و اموال شرکت کافی نبود تا به غرماء داده شود، آنها بدهی ها را از اموال خود بپردازند. در اینجا شرکت که عقد است حاصل شده است بنا بر این سبب ضمانت محقق گشته است. بنا بر این این ضمان، ضمان ما لم یجبی است که مقتضی آن موجود است از این رو نباید شرکت تضمنی اشکالی داشته باشد.

ان شاء الله این بحث را در جلسه ی آینده ادامه می دهیم.

شرکت تضامنی کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

بحث اخلاقی:

رسول خدا (ص) در نهج الفصاحه می فرماید: لیس بخیرکم من ترک دنیاه لآخرته و لا آخرته للدّنیا حتّی یصیب منهما جمیعا فإنّ الدّنیا بلاغ إلی الآخره و لا تکونوا کلّا علی النّاس (۱)

این حدیث معروف است ولی در این روایت با عبارت متفاوتی ذکر شده است. رسول خدا (ص) می فرماید: کسی که دنیا را برای آخرت ترک می کند انسان خوبی نیست و همچنین کسی که آخرت را برای دنیا ترک می کند. کسی خوب است که هر دو جنبه را رعایت کند.

اسلام، دین اعتدال است و اعتدال این نیست که انسان تارک دنیا باشد. در روایت است که جمعی از اصحاب رسول خدا (ص) روش ترک دنیا را پیش گرفتند و به داخل خانه رفته، کسب و کار را رها کردند و مشغول عبادت شدند. پیغمبر اکرم (ص) با خبر شد و پیغام داد که به دنبال آنها روند. وقتی آمدند فرمود: چنین کاری جزء دین و آیین من نیست و دنیا را نباید به خاطر آخرت ترک کرد و نه آخرت را به خاطر دنیا.

۱- نهج الفصاحه، ابوالقاسم پاینده، ج۱، ص ۶۶۰، حدیث ۲۳۹۳.

سپس رسول خدا (ص) در حدیث فوق می فرماید: فإنّ الدّنیا بلاغ إلی الآخره یعنی نگاه به دنیا و آخرت نمی تواند مستقل باشد یعنی نه دنیا را باید به خاطر دنیا خواست و نه آخرت را به خاطر آخرت. بلکه نگاه به دنیا باید به عنوان ابزار و وسیله ای باشد که او را به آخرت می رساند.

در کلام مشابهی از امیر مؤمنان علیه السلام می خوانیم: مَنْ نَظَرَ إِلَیْهَا أَعْمَتْهُ وَ مَنْ نَظَرَ بِهَا بَصَّرَتْه [(۱)]

کسی که به دنیا نظر مستقل داشته باشد، دنیا او را نابینا می کند ولی کسی که به وسیله ی دنیا (به آخرت) نگاه کند دنیا به او بینایی می بخشد. نگاه به دنیا باید ابزاری، نگاه وسیله و سبب و نگاه تبعی باشد.

بنا بر این انسان مسلمانِ واقعی و با ایمان کسی است که هم به دنیا نگاه می کند و هم به آخرت ولی به دنیا به نگاه ابزار و وسیله و به آخرت، نگاه هدف.

تفاوت این دو در روش ها ظاهر می شود. اگر کسی دنیا را مستقل لحاظ کند هدف او جمع آوری ثروت می شود آن هم از هر راهی که ممکن است ولی وقتی نگاه به دنیا ابزاری باشد، کسی که وقت دنیا را مصرف تلف می کند دقت می کند که آن ثروت را در کجا مصرف کند.

تفاوت دیگری که وجود دارد این است که کسی که ابزاری فکر می کند به فکر حلال و حرام است زیرا همه چیز را برای آخرت می خواهد و حرام را نمی توان برای آخرت خواست ولی کسی که استقلالی فکر می کند، کاری به حلال و حرام آن ندارد.

۱- بحار الانوار، علامه مجلسی، ج۷۸، ص۳۷، ط بیروت.

اگر مردم به همین یک حدیث عمل کنند کافی است که جامعه اصلاح شود. افرادی که تنبل هستند و کار نمی کنند و کار به دنیا ندارند، همه کنار می روند. همچنین کسانی که دنیا پرست هستند نیز به کناری می روند و کسانی باقی می مانند که دنیا را برای رسیدن به آخرت می خواهند. دنیا پل و مزرعه و مرکبی است برای رسیدن به آخرت.

سپس رسول خدا (ص) در جمله ی آخر می فرماید: شما نباید سربار جامعه باشید. یعنی هر کسی باید به اندازه ی توانش در جامعه کار کند. «کَلّ» یعنی کسی که سربار است و می خورد ولی تولید نمی کند. مثلا کسی وابسته به پدر و یا مادر و وابسته به این و آن است و کار مثبتی انجام نمی دهد.

در روایت دیگری از رسول خدا (ص) آمده است که فرمود: مَلْعُونٌ مَنْ أَلْقَی کَلَّهُ عَلَی النَّاسِ. (۱) آنهایی که سربار جامعه می شوند ملعون هستند.

جوانان باید بدانند که کار، عار نیست و البته مسئولین هم باید کار، تولید کنند. عده ای جزء بیکاران نامرئی در جامعه هستند و همواره پشت میز می نشینند و به ظاهر کار دارند.

کار طلبه، درس خواندن، مبارزه با مفاسد اخلاقی، تبلیغ و امر به معروف و نهی از منکر است. حتی کار معنوی از کار مادی مهمتر است. ما نیز گاه در جلسات استفتاء خود در عرض چند دقیقه پاسخ سؤالات و اختلافاتی را می دهیم که اگر به دادگاه کشیده شود چند سال طول می کشد تا به نتیجه برسد.

۱- الاصول من الکافی، شیخ کلینی، ج۵، ص۷۲، ط دار الکتب الاسلامیه.

ولی اگر درس نخواند و تبلیغ نرود و کاری انجام ندهد و فقط از شهریه ارتزاق او نیز مصداق مَنْ أَلْقَی کَلَّهُ عَلَی النَّاسِ است. همچنین فرزندانی که کار نمی کنند و وابسته به پدر و مادر هستند.

موضوع: شرکت تضامنی

بحث در انواع شرکت ها بود و به شرکت تضامنی رسیده ایم. شرکت تضامنی شخصیت حقوقی دارد و می تواند صاحب اموال شود و شرکاء، مال هایی به این شرکت تزریق می کنند و شرکت صاحب مال می شود. بعد شرکاء ضمانت می کنند که اگر شرکت ورشکست شد و نتوانست دیون خود را پرداخت کند، از اموال خود که خارج از شرکت است دیون آن را پرداخت نمایند.

تنها اشکالی که به این شرکت بار بود، «ضمان ما لم یجب» بود که گفتیم از نظر فقهی اشکالی بر آن بار نیست. زیرا ضمان اگر مقتضی و اسباب آن حاصل شود هرچند هنوز ضمانی نیامده باشد که بخواهند بر عهده بگیرند، قابل تضمین است. امثال آن مانند جعاله است که در متن قرآن نیز در جریان گم شدن پیمانه ی مَلک به آن اشاره شده است. جعاله چه به صورت معاطاتی باشد یا به صیغه از باب «ضمان ما لم یجب» است.

در اینجا دو مشکل وجود دارد:

مشکل اول این است که اگر شرکت تضامنی مفلس شد و دیون آن بیش از اموال آن شد. آیا قاضی می تواند آن را محجور کند و اجازه ندهد که دیگر شرکت مزبور معامله کند و اموال او حبس شود تا تکلیف طلبکاران مشخص گردد؟ به بیان دیگر، آیا شخصیت حقوقی مانند شخصیت حقیقی است؟

ص: ۲۵۲

پاسخ این است که می توان شرکت را محجور کرد زیرا حجر برای حفظ حق دُیّان (طلبکاران) است که قاضی فرد را ممنوع المعامله می کند تا اموالی که دارد بین طلبکاران تقسیم شود. بنا بر این باید جلوی معامله ی شرکت تضامنی مزبور گرفته شود و آنچه دارد را بین طلبکاران تومنی هفت ریال یا کمتر و بیشتر تقسیم شود.

سؤال دیگر این است که افرادی که پشتوانه ی آن هستند آیا آنها هم محجور می شوند؟

پاسخ این است که آن افراد اگر موسر باشند یعنی پول آنها بیش از بدهی های شرکت باشد، ممنوع المعامله نمی شوند ولی اگر آنها نیز معسر باشند و اموالشان کمتر از بدهکاری شرکت تضامنی است آنها نیز ممنوع المعامله می شوند زیرا آنها ضامن هستند و برای حفظ حقوق دُیّان ممنوع المعامله می شوند همان گونه که در شرکت های حقیقی همین کار را انجام می دادیم.

مشکل دوم این است که اگر ما ضمان را به معنای نقل ذمه به ذمه دانستیم نه ضمّ ذمه به ذمه این مشکل پیش می آید که اگر شرکت تضامنی مثلا پنج میلیون بدهکار شود و نتواند آن را پرداخت کند و چون تضامنی است کسانی که ضامن هستند باید آن را بپردازند. حال آیا پنج میلیون به هر سه ذمه می آید یعنی سه تا پنج میلیون می شود؟ این کار معقول نیست. همچنین نقل ذمه به ذمه علی البدل در اینجا معنا ندارد. بنا بر این ضمان حتما باید ضمّ ذمه به ذمه باشد و مانند آن در جایی است که در وام و امثال آن دو یا سه نفر ضامن می شوند و این از باب ضمّ ذمه به ذمه است.

ص: ۲۵۳

شرکت تضامنی نسبی و شرکت با مسئولیت محدود کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرکت تضامنی نسبی و شرکت با مسئولیت محدود

سخن در شرکت های جدید التأسیس است و امروز به سراغ دومین شرکت می رویم که شرکت تضامنی نسبی نام دارد. ابتدا معنای آن را ذکر می کنیم و بعد از نظر شرعی آن را بحث می کنیم که آیا قابل قبول است یا نه.

معنای تضامنی نسبی که گاه نام آن را شرکت نسبی نیز می گذارند این است که چند نفر با سرمایه ای که دارند با هم شریک می شوند و شرکتی تأسیس می کنند که دارای شخصیت حقوقی است یعنی خود شرکت صاحب اموالی می شود و معامله می کند و اگر سودی کرد بین افراد تقسیم می شود ولی اگر ضرر کرد و ورشکست شد و پول کم آورد یعنی اگر تمام سرمایه ی شرکت را به طلبکاران دادند همچنان بدهکار باشد (یعنی دیون آن بیشتر از سرمایه ی شرکت باشد) شرکاء ضمانت می کنند ولی ضمانت آنها مانند شرکت تضامنی مطلق نیست بلکه این گونه است که هر کدام به نسبت سرمایه ای که در شرکت وارد کرده اند ضامن باشند. یعنی اگر کسی یک سوم سرمایه را وارد شرکت کرده باشد، یک سوم دیون شرکت را ضامن است. و اگر مابقی شرکاء نتوانستند دیون شرکت را به نسبت سهم خود پرداخت کنند به او ربطی نداشته باشد.

در اینجا چند نکته و اشکال است که باید روشن شود:

اشکال اول این است که آیا چنین شرکتی از نظر شرع اسلام جایز است؟ زیرا این شرکت به این گونه است که فرد فقط متعهد شده است که به نسبت سرمایه ای که دارد دیون شرکت را بدهد حتی اگر به اندازه ی کافی پول برای دادن داشته باشد. به بیان دیگر اگر کسی هست که بتواند دیون را کاملا بدهد آیا می توان این گونه ضمانت کرد و فقط بخشی از طلب طلبکاران را داد؟

ص: ۲۵۴

پاسخ این است که نباید فراموش کرد که در واقع، شرکت است که مسئول دیون می باشد زیرا شرکت، شخصیت حقوقی دارد و صاحب مال است و به عنوان شخصیت حقوقی معامله کرده است و الآن ورشکست شده است و شرکاء می توانند ملتزم نشوند که بدهی شرکت را بدهند. کسانی که با شرکت معامله می کردند می دانستند که طرف معامله ی آنها شرکت است نه اشخاص و اگر شرکت ورشکست شد و پول کافی نداشت بدهد آنها طلبکار شرکت می مانند و اگر شرکاء ملتزم شوند، به همان مقدار که ملتزم شده اند ضامن می باشند و حتی اگر ضامن نمی شدند، لازم نبود هیچ پولی پرداخت کنند. (مانند اموال دولت و بیت المال که شخصیت حقوقی دارند و اگر بدهکار شوند کسی ما وراء آنها ضامن نیست.)

این دقیقا مانند افراد حقیقی است که اگر مفلس شوند، حاکم شرع او را محجور می کند و اموالی که دارند را بین غرماء تقسیم می کنند. همین کار را با شرکت انجام می دهند و به اشخاصی که شرکت را می گردانند کاری ندارند. کسانی که

معامله می کنند بر اساس (اوفوا بالعقود) و (المؤمنون عند شروطهم) با شرکت معامله می کنند نه با شرکاء و طرف حساب آنها خود شرکت است.

اشکال دوم: اگر قائل باشیم که ضمان از باب ذم یا نقل ذمه به ذمه است در این شرکت به مشکل بر می خوریم و آن اینکه در شرکت نسبی، تمام ذمه منتقل به فرد نمی شود زیرا فقط هر شریک حدود یک سوم بدهی را ضامن می شود و یک سوم بدهی به او نقل و یا ضم می شود. مثلا کاسبی است که یک میلیون بدهکار است و فردی پانصد هزار تومان آن را متقبل می شود یا از باب نقل ذمه یعنی نصف بدهی به ذمه ی فرد منتقل شود و یا از باب ضمّ که معنای آن این است که اگر بدهکار نداد من نصف آن را می دهم.

ص: ۲۵۵

بحث در این است که نقل و یا ضمّ بخشی از ذمه اشکالی دارد یا نه.

به حساب بناء عقلا و سیره ی عقلاء چنین چیزی اشکال نـدارد و (اوفوا بالعقود) نیز شامل آن می شود زیرا ضـمان جزء عقود است و ضامن که ضـمانت می کند، طلبکار هم باید قبول کند. ما نحن فیه نیز عقدی از عقود است که روی نصفی از ذمه رفته است.

بنا بر این این شـرکت نیز از نظر شـرعی مشـکلی برای شرکت تضامنی نسبی نیست و در جلسه ی قبل نیز مسأله ی «ضمان ما لم یجب» که در این شرکت نیز راه دارد را حل کرده ایم.

نکته ی سوم که در تمامی شـرکت های هشت گانه راه دارد این است که گاه در اساسنامه قیودی اضافه می کنند مثلا جمعیت شرکت بیش از ده نفر نباشـد یا می گوینـد: افرادی که وارد شـرکت می شوند باید از نظر مال، تحصـیلات، سن و سابقه دارای این خصوصـیات باشـند. گاه نیز دولت های قانونی می گذارنـد مثلا دولت مصـر در بعضـی از شـرکت ها قانون می گذارد که بیش از پنجاه نفر عضو آن نشوند. باید توجه داشت که شـرکاء باید به این قیودات پابند باشـند. شـرکت ها گاه بسیار قید و بند دارد که باید به آن ملتزم شد. هم شرکت ها و هم حکومت ها می توانند در شرکت قیوداتی بگذارند که باید به آن متلزم بود. ما وقتی این شرکت ها یا بحث می کنیم آن را بدون این قیود بحث می کنیم.

سومین شرکت: شرکه ذات المسئولیه المحدودیه (شرکت با مسئولیت محدود)

ص: ۲۵۶

این شرکت شبیه شرکت تضامنی است یعنی چند نفر می آیند و این شرکت را منعقد می کنند ولی شرکایی که پشت شرکت هستند می گویند که ما هیچ یک از بدهکاری های شرکت را قبول نمی کنیم و اموال شرکت همان است که ما به شرکت تزریق کرده ایم و اگر شرکت ورشکست شد همان مقدار سرمایه ای که دارد را بین طلبکاران تقسیم می کنند.

به بیان دیگر، این شرکت محدود به همان سرمایه ای است که در شرکت گذاشته اند.

بحث در این است که آیا این شرکت می تواند شرعی باشد یا نه.

پاسخ این است که اشکالی در این شرکت ندارد زیرا فرض ما بر این است که شرکت شخصیت قانونی است و مانند انسانی است که اموالی در اختیار دارد. وقتی ورشکست شد محجور می شود و آنچه دارد تومان هفت ریال یا کمتر و بیشتر بین طلبکاران تقسیم می شود. این بر اساس (اوفوا بالعقود) و افرادی که پشت سر شرکت هستند ضامن نمی باشند.

می توان از شرکت شکایت کرد و اموال شرکت را می توان توقیف کرد و بین طلبکاران تقسیم کرد. .

شرکت با مسئولیت محدود و شرکت سهامی خاص و عام کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرکت با مسئولیت محدود و شرکت سهامی خاص و عام

بحث در انواع شرکت های جدید است که کدام جنبه ی شرعی دارد و کدام ندارد. ابتدا هفت شرکت را بحث می کنیم و بعد به سراغ تعاونی ها می رویم و آن را در بحث جداگانه ای مطرح می کنیم.

نوع اول و دوم را بحث کردیم و در بیان نوع سوم هستیم که عبارت است از شرکت با مسئولیت محدود. این قسم از شرکت شبیه شرکت تضامنی است. در شرکت تضامنی افرادی که پشتوانه ی شرکت هستند ضمانت می کنند که اگر دارایی شرکت کافی برای ادای دیون نشد، آنها جبران خواهند کرد ولی در این شرکت شرکایی که پشت شرکت هستند می گویند که ما هر کدام به مقدار سهم خود دیون شرکت را می دهیم و اگر نداشتیم این دین باقی می ماند.

ص: ۲۵۷

دو اشکال به این شرکت بار بود،

اشکال اول اینکه شرکاء مسئول ادای دیون نیستند این مانند آن است که خانه ای را شریکی می خریم (به شکل شرکت شخصی نه شرکت حقوقی) و بعد قرار باشد که هر کدام یک سوم قیمت خانه را بدهند و در این اثناء یکی می گوید که من یک سوم خود را نمی دهم. در ما نحن فیه هم هر کسی سهمیه ی محدودی را متقبل می شود و فقط به نسبت سرمایه گذاری ای که کرده است ضامن می شود.

در پاسخ گفتیم که فرض ما این است که شرکت مانند یک انسان است و شخصیت دارد و دیونی که دارد مال خودش است نه مال شرکایی که پشت سر آن هستند. شرکت مزبور مانند انسانی است که معاملات متعددی انجام می دهد و ممکن است ورشکست شود و دیون آن بیشتر از مال موجود آن شود. کسانی که تضامن نسبی می کنند و مسئولیت محدود را قبول می کنند به هر مقدار که تصمیم می گیرند می توانند ضمانت کنند. آنها در واقع مانند اشخاص ثالثی هستند که گاه دیونی افراد را به مقداری که می خواهند ضمانت می کنند.

اشکال دوم این است که ممکن است کسی بگوید که این شرط، مخالف مقتضای عقد است این مانند این است که کسی معامله نسیه کند و شرط کند که دیون خود را نمی پردازد.

پاسخ این است که شرکت یک شخصیت حقوقی است و کاری به کسانی که سرمایه گذاری کرده اند ندارد. بنا بر این شرط ضمانت محدود، ارتباطی به عقد شرکت ندارد. شرکت نمی گوید که دیون خود را نمی پردازد بلکه شخص یا اشخاص ثالثی بخشی از دیون شرکت را ضمانت کرده اند. بله اگر شرکت، شرط می کرد که دیون خود را نپردازد ممکن بود گفته شود که این بر خلاف مقتضای عقد است ولی در ما نحن فیه چنین نیست.

ص: ۲۵۸

چهارمین شرکت: شرکت سهامی خاص

عرب ها به این شرکت، «شرکت المساهمه» می گویند و آن بدین گونه است که مثلا سه نفر (البته می گویند که کمتر از سه نفر نباشد ولی از نظر فقهی حتی اگر دو نفر هم باشند کافی است.) آمده اند شرکتی تأسیس کرده اند که دارای شخصیت حقوقی است و هر کدام یک میلیون دینار داده اند و که جمعا سه میلیون شده است. بعد آنها یک میلیون هر کدام را تبدیل به سهام می کنند که مثلا می شود هزار سهم، هر سهمی هزار دینار که یک میلیون دینار می شود. آنها این سهام را می توانند به افرادی بفروشند. زیرا سرمایه گذاری کرده، آن را تبدیل به سهام کردند و اگر بخواهند می توانند آن سهام را به اشخاصی بفروشند. (در بعضی از کشورها مانند مصر قانون وضع کرده اند که آنها که سهام را می فروشند به بیش از پنجاه نفر نباید بفروشند.)

در اینجا این بحث مطرح می شود که آن سه نفر اول و این افرادی که سهام را خریده اند چه ضمانتی دارند.

سه نفر اول، در مقابل دیون ضامن هستند اما کسانی که سهام را خریده اند ضمانتی در مقابل دیون ندارند. یکی از فوائد این شرکت این است که جماعتی می توانند با سهام کم در این شرکت، داخل شوند و همچنین صاحبان اصلی سهام هنگام حاجت یا تمایل می توانند سهام خود را بفروشند. به این معنا که گاه معامله ای رخ می دهد که بعضی می خواهند شرکت کنند ولی چیزی ندارند ولی می توانند یک یا دو سهم بخرند و به همین مقدار در آن شرکت شریک می شوند. صاحبان اصلی شرکت هم این اجازه را دارند که سهم خود را بفروشند.

ص: ۲۵۹

اما حکم آن از نظر شرع: از نظر شرعی اشکالی به آن بار نیست زیرا کسانی آمده اند و شخصیتی حقوقی منعقد کرده اند و بعد می خواهند سهم خود را بفروشند و حتی در اساس نامه ی شرکت منعقد کرده اند که حق فروش سهام را داشته باشند. البته خود این افراد و یا دولت ها می توانند قیود و شروطی برای آن در نظر بگیرند و مثلا اضافه کنند که به چه کسانی می توان فروخت و به چه کسانی نمی توان. یا اینکه مثلا به افراد خارج از کشور نفروشند و مانند آن. در واقع این سهام را نمی توان به هر کسی فروخت و باید شروطی وجود داشته باشد ولی در هر صورت نباید اجمال و ابهامی که منتهی به غرر و ضرر و جهل می شود در آن وجود داشته باشد.

اشکال سابق نیز در اینجا وارد می شود که چه رقم کسانی که سهام را می خرند ضمانتی ندارند زیرا می گویند که ما فقط به تعداد سهاممان ضامن هستیم و مازاد بر آن ضامن نیستیم؟ و اینکه چطور می شود که اشخاصی معاملاتی انجام دهند اما دیون آن را نپذیرند زیرا این بر خلاف شرع و خلاف مقتضای عقد می باشد؟

پاسخ آن نیز همان است که گفتیم و آن اینکه فقط شرکت است که شخصیت حقوقی دارد و خودش باید دیون خود را بپردازد و اشخاص، مجبور نیستند که ضامن بدهکارها شوند.

باید توجه داشت که برای شرکت باید یک شخصیت حقوقی مانند یک انسان قائل شد و نباید کاری به اشخاصی که آن را تأسیس می کنند داشت.

ص: ۲۶۰

مثلا فرض می کنیم که دولت بدهکار شد و رئیس جمهور فعلی رفت و دیگری آمد، رئیس جمهوری که رفته و آنی که تازه آمده است در مقابل دیون دولت ضامن نیستند.

حتی گاه دولت اوراق قرضه پخش می کند و افرادی با خرید آن در بعضی از اموال دولت سهیم می شوند. در واقع دولت ضامن واقعی است و حال اگر بعضی از افراد نیز بخشی را ضمانت کردند اشکالی ندارد.

شرکت پنجم: شرکت سهامی عام (المساهمه العامه)

این شرکت مانند سابق است با این تفاوت که سهام داران اولیه می توانند پول نیاورند بلکه سهم را بفروشند و پول را از مردم دریافت کنند. یعنی می توانند خودشان سرمایه گذاری نکنند و کل سهام یا بعضی از آن را بفروشند و سرمایه گذاری کنند. سهام، شخصیت حقوقی دارد و اعتبار و مالیت دارد و مانند مالی است که در ذمه است که پشتوانه ی آن ذمه می باشد. مالکان سهام از طریق پذیره نویسی این سهام را می فروشند و سرمایه ی بدست آمده را وارد شرکت می کنند.

حتی ممکن است چند نفر اول مقداری سرمایه وارد شرکت کنند ولی نتوانند سرمایه ی عظیمی را جمع آوری کنند و این کار را با فروش سهام انجام می دهند. به هر حال در این شرکت نیز سهام داران مسئولیتی در مقابل دیون ندارند و مسئولیت متوجه کسانی است که شرکت را تشکیل داده اند. این مانند بیع سلف است که فرد مالی که موجود باشد را ندارد بلکه فقط ذمه را می فروشد. ذمه صرفا یک امر اعتباری عقلایی است.

شرکت های نوظهور کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: شرکت های نوظهور

بحث در شرکت های نوظهور است و پنج شرکت از آن شرکت ها را بحث کردیم. این شرکت های عبارتند از:

۱. شرکت تضامنی مطلق که شرکاء ضمانت می کنند که اگر شرکت بدهکار شد و سرمایه اش به اندازه ی بدهی ها کافی نبود، شرکاء تمام بدهی ها را پرداخت کنند.

۲. شرکت تضامنی نسبی: که مانند قبلی شخصیت حقوقی دارد و اگر خسارتی به بار آورد باید از اموال شرکت استفاده کنند و اگر کافی نبود، شرکاء می گویند که ما به نسبت سرمایه ای که در شرکت گذاشته اند ضامن می شوند مثلا اگر یکی از شرکاء یک سوم در شرکت سرمایه گذاری کرده است یک سوم آن را ضامن است. حال اگر کسی یک سوم خود را بدهد ولی رفیقش نداشته باشد سهم خود را بدهد ما بقی ضامن نیستند.

۳. شرکت با مسئولیت محدود که شرکتی است که شرکاء می گویند همان مبلغی را که در شرکت وارد کرده اند را ضامن هستند و پول اضافه ای را نمی دهند. به بیان دیگر، شرکت در صورت ورشکست شدن از همان پولی که دارد استفاده کند و کسی بجز شرکت ضامن نیست. مانند کسانی که مفلس شده اند و پول ندارند بدهی های خود را بپردازند.

۴. شرکت سهامی خاص. شرکت یک شخصیت حقوقی است ولی سرمایه گذاران سرمایه ی خود را تبدیل به سهام می کنند و می توانند آن را بفروشند و در نتیجه شرکاء بسیاری پیدا می کنند. این شرکاء در مقابل سهام داران بیش از سهمشان مسئولیتی ندارند.

ص: ۲۶۲

۵. شرکت سهامی عام. فرق آن با سهامی خاص این است که شرکاء در سهامی عام می توانند سرمایه ای نیاورند تا وارد شرکت کنند یا مثلا مقدار کمی پول وارد شرکت کرده اند مثلا اگر شرکت هزار سهم دارد آنها فقط پانصد سهم را وارد شرکت کرده اند. ما بقی را به افراد می فروشد و پول آن را وارد شرکت می کنند.

ششم: شرکت غیر سهامی مختلط (غیر المساهمه المختلطه)

در این شرکت چند نفر ضمانت می کنند و چند نفر دیگر ضمانت نمی کنند. مثلا از ده نفر که شرکت را تأسیس کرده اند پنج نفر ضمانت می کنند که اگر شرکت ورشکست شد بدهی ها را از اموال خود بدهند و ما بقی چنین ضمانتی نمی کنند و در مقابل بدهی های شرکت ضامن نیستند. حتی اگر ضامن ها به مقدار کافی پول نداشتند غیر ضامن ها در قبال آن مسئولیتی ندارند.

البته آنهایی که ضـمانت کرده انـد مـدیران شـرکت خواهند بود و کسانی که ضـمانت نکرده اند مدیریتی در شـرکت نخواهند داشت. ضامن نیز بعد از ضمانت نمی تواند خودش را از ضمانت رها کند مگر اینکه مضمون له قائل به فسخ شود.

این شـرکت، شـرعیت دارد به همـان دلیلی که در مورد سایر شـرکت ها بیان کردیم و از اشـکالات آنها پاسـخ دادیم. زیرا اولا شخصـیت حقوقی شـرکت را ثابت کردیم. همچنین اگر اشکال شود که اگر شرکت ورشکست و مفلس شد و پنج نفر اول که ضامن شدنـد مبلغ کافی برای پرداخت بـدهی ها را ندارنـد چرا ما بقی ندهنـد؟ در پاسـخ می گوییم که ضامن شـد و ضـمانت کردن شخص ثالث واجب نیست.

ص: ۲۶۳

همچنین کسانی که با این شرکت معامله می کنند باید تفهیم شوند که حدود ضمانت آن چه مقدار است بنا بر این ابهامی در این شرکت از نظر ضامن و از نظر مضمون له که مشتریان و فروشندگان هستند و از لحاظ جهات تضمین نباید وجود داشته باشد. کسانی هم که در شرکت ضامن نیستند در منفعت سهیم هستند و همچنین در زیان شریک می باشند زیرا سرمایه ای که در شرکت گذاشته اند از بین رفته است ولی مازاد بر آن، ضامن بدهی های دیگران نیستند.

هفتم: شرکت سهامی مختلط

شرکاء سهم ها را می فروشند و آنهایی که ضمانت کرده اند حق مدیریت دارند ولی کسانی که سهام را می فروشند و می خرند، ضمانتی ندارند. خلاصه اینکه افراد متفرقه ی خریدار سهام، ضمانتی در مقابل دیون ندارند مگر به مقدار همان سرمایه ای که آورده اند که معادل سهامی است که خریده اند. اما مدیران ضمانت کرده اند.

تفاوت این با صورت ششم در این است که در صورت ششم سخنی از فروش سهام نیست ولی در این صورت، سهام را می فروشند.

مختلط یعنی مختلط از تضامن و غیر تضامن. همچنین خود شرکت ها یا دولت ها می توانند در این شرکت ها قیودی از نظر مدت، مکان، نوع تجارت، شخص مدیر، نوع تقسیم منافع و مانند آن می توان در اساس نامه وارد کرد و باید به آن ملتزم شد.

مخفی نماند که شرکت های تجاری منحصر به این موارد نیست و حقوقدانان قائل به عدم انحصار هستند و ممکن است انواع شرکت های دیگری نیز محقق شود. در مورد اینکه آن انواع دیگر مشروع هستند یا غیر مشروع می گوییم: اگر شرایط عامه ی حقوق شرعیه مانند بلوغ، عقل، اختیار، معلومیت و مانند آن را دارا باشند و شرط خلاف شرع و خلاف مقتضای عقد در آن نباشد مشروع هستند و الا نه. همچنین ممکن است بعضی از دولت ها اقسامی از این شرکت ها را قبول نداشته باشند ولی سخن ما از لحاظ شرع است.

ان شاء الله در جلسه ی بعد به سراغ تعاونی ها می رویم.

شرکت های جدید التأسیسی و تعاونی ها کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرکت های جدید التأسیسی و تعاونی ها

بحث ما در شرکت های نوظهور عصر ماست که از نظر مشروعیت دینی آنها را مورد مطالعه قرار می دهیم.

هفت نوع شرکت تجاری معروف را ذکر کرده، مشروعیت آنها را بررسی کرده ایم.

در خاتمه به پنج نکته ی مهم اشاره می کنیم:

نکته ی اول اینکه این شرکت های تجاری متنوعی که ذکر شد بر حسب حاجات زمان و مکان و اشخاص پیدا شده است. گاه حاجت ایجاب می کرد که شرکتی تأسیس شود که همه به آن اعتماد کنند در نتیجه جنبه ی تضامنی به آن اضافه شد تا دیون و حقوق افراد محفوظ بماند. گاه حاجت ایجاب می کرد جماعت کثیری در این شرکت ها حضور یابند تا کار وسیع و گسترده ای انجام شود در نتیجه شرکت سهامی عام تأسیس شد. گاه به گونه ای بوده که بعضی از شرکاء حاضر بودند ضمانت را با مدیریت بپذیرند و بعضی از شرکاء حاضر نبودند در نتیجه شرکت مختلط به وجود آمد.

بنا بر این اگر حاجت ایجاب کند که انواع دیگری از شرکت های تجاری تأسیس شود از آن ابایی نداریم و اگر شرایط و قیودات و سرمایه و اشخاص و زمان و مکان آن مشخص باشد و از نظر شرعی نیز همه ی جهات آن مشخص باشد و در آن ابهام و جهل و غرر و یا شرط خلاف مقتضای عقد و خلاف شرع در آن نباشد، مشروعیت پیدا می کند و ما آنها را تصویب می کنیم.

ص: ۲۶۵

نکته ی دوم این است که تمام این شرکت هایی که بیان کردیم، به تصریح حقوق دانان، تجاری است و برای امر تجارت به کار می آید. حال اگر در جایی افراد مایل بودند که این شرکت ها را در امر تجارت، صنعت، دامداری، کشاورزی و مانند آن به کار گیرند مشکلی وجود ندارد و ضرورتی وجود ندارد که فقط در امر تجاری به کار گرفته شود. حتی شاید در امور تولیدی و امثال ذلک بهتر بتوان آن را به کار گرفت زیرا تجارت یک نوع فاصله بین تولید و مصرف است زیرا اول تولید است و بعد تجارت و بعد مصرف. بنا بر این دلیلی وجود ندارد که غیر تجارت را درست ندانیم. حتی در مملکت ما شرکت هایی هستند که صنعتی هستند و یا برای ساخت و ساز و یا برای خدمات می باشند. مثلا در حرم امام رضا علیه السلام کسانی که نظافت را به کار می گیرند کارکنان آستانه نیستند بلکه شرکت هایی خدماتی هستند که نظافت کل آستانه را در ماه در ازای مبلغ خاصی به عهده می گیرند. همچنین است در مورد شرکت تحقیقاتی و یا شرکتی برای ترجمه به زبان های مختلف.

نکته ی سوم این است که ما احکام شرکت ها را بر اساس شریعت اسلامی بیان کردیم ولی ممکن است در کشور اسلامی یا کشورهای غیر اسلامی بر حسب ضرورت ها قیودی به شرکت ها اضافه شود. مثلا شرکتی که مشروع است را ممنوع اعلام کنند زیرا آن شرکت ممکن است با عناوین ثانویه و یک سری امور دیگر در تعارض باشد.

در اینجا این سؤال مطرح می شود که آیا رعایت این قوانین برای افراد لازم الاتباع است یا صرف اینکه شرکت مزبور مشروعیت دینی دارد کافی است که افراد برای انجام آن اقدام کنند؟

ص: ۲۶۶

پاسخ این است که این دو حالت دارد. گاه در حکومت اسلامی است که قوانین آن به شورای نگهبان و مجتهدینی که روی آن نظر می دهند منتهی می شود یا اینکه ولی فقیه روی آن نظر می دهد در این صورت باید از آن قوانین پیروی کرد و تخلف از قوانین جمهوری اسلامی صحیح نیست و حتی ما می گوییم که در مسائل مربوط به رانندگی تخلف از مقررات اشکال شرعی دارد.

اما اگر در ممالک خارجی باشیم تخلف از قانون آن کشور صحیح نیست. گاه این مسأله را از ما استفتاء می کنند که ما در فلان کشور اروپایی یا آمریکایی هستیم و اگر شرکتی که ممنوع است را تأسیس کنیم می توانیم آن را مخفی نگه داریم.

ما در پاسخ اجازه ی تخلف نمی دهیم و می گوییم: اولا ـ اینها در معرض ظهور و بروز است و تخلف از قانون کشور ممکن است خطرات و مشکلاتی به دنبال داشته باشد. همچنین اگر تخلف مزبور برای آنها آشکار شود این کار برای حیثیت و جایگاه مسلمانان مناسب نیست.

یا مثلا می گویند: فروشگاه بزرگی وجود دارد که می توانیم بدون اینکه کسی متوجه شود جنسی را برای خود برداریم بدون اینکه هزینه ی آن را بپردازیم. ما اجازه ی چنین کاری را نمی دهیم زیرا بالاخره آنها به طور اجمال یا تفصیل به انجام این کار پی می برند و این کار برای سُمعه ی اسلام و مسلمین ضرر دارد.

ما حتی نسبت به کفار حربی نیز می گوییم که نباید از قوانین آنها تخلف کرد و مثلا مالیات را باید داد و جنسی از فروشگاه نمی توان گرفت و پول آن را نداد. زیرا این نوع تخلف ها موجب بدنامی مسلمین می شود.

ص: ۲۶۷

خلاصه اینکه مشروعیت مطلبی است و قانونی بودن مطلب دیگر.

نکته ی چهارم اینکه در زمان ما مؤسسات خیریه ای در حال تشکیل است. بسیاری می خواهند چیزی را وقف کنند ولی به هر دلیلی از شرایط اوقاف ناراحت هستند و از وقف کردن هراس دارند مثلا اگر وقف شود اوقاف بر آن نظارت دارد و یا گاه به سبب نظارت ده درصد درآمد را طلب می کند در نتیجه گاه افراد می خواهند کار مطمئن تر و راحت تری انجام دهند در نتیجه به سراغ مؤسسات خیریه که دارای شخصیت حقوقیه است می روند. مؤسسات خیریه شرکت تجاری نیست هرچند ممکن است تجارت هم داشته باشد ولی سود آن مال امور خیریه است. همچنین ممکن است باغ و زمین زراعی هم داشته باشد ولی محصول آن مال امور خیریه می باشد و ارتباطی به تجارت های شخصی و مانند آن ندارد.

حتی گاه مؤسسین، از دنیا می روند و فرزندان آن جانشین آن می شوند. حتی گاه در اساسنامه می نویسند که این امور خیریه الی الابد باید باقی باشد.

این کار به نظر ما اشکالی ندارد و لازم نیست که همواره در قالب وقف انجام گیرد. امور خیریه همان خواص وقف را داراست. حتی در امور خیریه می توان شرط کرد که تمامی شرایط وقف را باید در آن لحاظ کرد. حتی گاه شروطی برای انحلال آن نیز در نظر می گیرند. البته ما افراد را تشویق نمی کنیم که به جای وقف به سراغ مؤسسات خیریه روند.

مخفی نماند که این مؤسسات خیریه باید دارای شرایط شرعی باشند مثلا نباید در آنها ابهامی وجود داشته باشد.

ص: ۲۶۸

نکته ی چهارم این است که گاه این شرکت ها دارای زمان محدودی است. مثلا دو سال یا بیشتر و کمتر است و گاه از نظر زمانی نامحدود است و این را در اساسنامه ذکر می کنند.

شرکت محدود بعد از انقضاء مدت، منحل می شود و بعد از آن تکلیف دارایی های آن را معین می کنند که اول باید دیون پرداخت شود و بعد بین شرکاء تقسیم شود.

حتی در شرکت هایی که از نظر زمان نامحدود است گاه پیشبینی می شود که ممکن است اسباب انحلال به وجود آید و ناچار شوند که آن را منحل کنند. در نتیجه در اساسنامه می نویسند که در صورت انحلال اموال آن به مؤسسه ی دیگر داده شود و یا به دست فلان مرجع برسد و امثال آن.

هذا تمام الکلام در شرکت های نوظهور. البته آنچه در این مورد نگفتیم شاید بیش از آنچه باشد که بیان کردیم ولی ما به همین مقدار بسنده می کنیم.

این نکته را نیز اضافه می کنیم که مسائل حقوقی بر دو بخش است:

بخشی از آن را از شرعیات می گیرند مثلا قانون جزا و حتی قوانینی که در زمان طاغوت نوشته شده است بسیاری از آنها از کتاب شرایع و غیره گرفته شده است و قانون فرانسه را نیز نمی توانستند در ایران به رسمیت بشمارند.

بخشی دیگری از آن اضافه بر آنچه در شرعیات و احکام شرع است در قانون وجود دارد و این به سبب ضروریاتی بود که احساس شده است. این قوانین حقوقی است ولی بالاخره تحت یک حکم شرعی قرار دارند چه تحت عناوین اولیه باشد و چه عناوین ثانویه. قانون اساسی ما می گوید که تمامی قوانین باید مطابق شرع باشد.

تعاونی ها:

در زمان ما تعاونی ها یک ضرورت به حساب می آید. زیرا بعضی از کارهاست که به صورت فردی قابل انجام نیست. مثلا زراعت از این قبیل است که گاه رعایا پنج یا ده هکتار دارند. همچنین زراعت مکانیزه و ماشینی شده است و احتیاج به تراکتور و وسائل ماشینی دارند و هر رعیتی نمی تواند با درآمد خودش این ماشین آلات را به کار گیرد. در نتیجه باید تعاونی های زراعی تشکیل شود و چند صد نفر دست به دست هم دهند و کار را به صورت جمعی انجام دهند.

در شرکت های تجاری آنچه فعال است سرمایه می باشد ولی در تعاونی ها آنچه فعال است کار کردن است و همه کار می کنند و سرمایه فقط به عنوان یکی از نیازها محسوب می شود.

همچنین است مسائل خدماتی که فردی اتوبوس دارد و می خواهد مسافر بگیرد. راننده خودش به تنهایی نمی تواند مسافر لازم را برای وسیله ی نقلیه ی خود پیدا کند. این کار باید به صورت تعاونی ها انجام گیرد که شرکتی باید تأسیس شود که ده ها اتوبوس داشته باشد و مردم آنجا روند و ثبت نام کنند اتوبوس ها به نوبت پر شود. واضح است که هر راننده ی اتوبوس نمی تواند برای خودش دکه ای داشته باشد و به صورت منفرد کار کند. باید تعاونی حمل و نقل این مسئولیت را به عهده گیرد.

حتی گاه می شود به شکل منفرد کار کرد ولی مقرون به صرفه نیست مانند تعاونی مصرف. مثلا فرد می بیند که اگر بخواهد کالای خود را به صورت خورده و جزئی بخرد و یا خورده فروشی کند برای او گران تمام می شود ولی اگر تعاونی مصرف تأسیس شود و اجناس را از تولید به مصرف به مقادیر بالا بخرند برای مصرف کننده ارزان تر تمام می شود.

البته همان گونه که گفتیم در بسیاری موارد نمی توان به تنهایی کار کرد و گاه می شود ولی مقرون به صرفه نیست.

در قانون اساسی نیز سه شاخه برای فعالیت های اقتصادی در نظر گرفته شده است که عبارتند از: فعالیت های اقتصادی شخصی، دولتی و تعاونی

ان شاء الله در جلسه ی بعد ماهیّت و شرعیت تعاونی ها را بحث می کنیم.

شرکت های تعاونی کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

بحث اخلاقی:

پیغمبر اکرم (ص) در حدیثی کوتاه و بسیار پر معنی، بدترین مردم را معرفی می کند و سپس بدتر از بدترین و سپس بدتر از آن را بیان می کند و می فرماید: ألا أنبئک بشرّ النّاس؟ من أکل وحده و منع رفده و سافر وحده و ضرب عبده، ألا أنبئک بشرّ من هذا؟ من یخشی شرّه و لا یرجی خیره ألا أنبئک بشرّ من هذا؟ من باع آخرته بدنیا غیره ألا أنبئک بشرّ من هذا؟ من أکل الدّنیا بالدّین. (۱)

آیا به شما بگویم که بدترین مردم کیست؟ او کسی است که این چهار صفت را دارا است:

- تنها می خورد.
- عطای او به کسی نمی رسد («رفد» به معنای عطا است.)
- تنها سفر می کند.
- عبد خودش را می زند.

این چهار نمونه یک ظاهری دارد و یک باطنی. ظاهر آن این است که انسان تنها غذا نخورد، تنها سفر نکند (حتی داریم در خانه تنها نباشد) زیرا تنهایی موجب می شود که در موارد بسیاری جان انسان به خطر بیفتد و یا ضرری متوجه انسان شود.

۱- نهج الفصاحه، ابوالقاسم پاینده، ج۱، ص۲۴۲، حدیث ۴۶۴.

معنای باطنی آن این است که انسان تنها تلاشش این نباشد که بهره اش به خودش برسد بلکه باید دیگران نیز از انسان بهره ببرند. انسان باید ایجاد اشتغال کند. انسان نباید تنها به فکر خویش و زندگی خودش باشد و خبری از دیگران نداشته باشد. یا مسافرت های تفریحی و زیارتی کند ولی به دیگران کمک ننماید زیرا بسیار هستند که نمی توانند به زیارت مشهد و یا کربلا

بروند و توان مالی ندارند. انسان باید خیرش به دیگران برسد و نباید از عطایش به دیگران دریغ کند.

همچنین به کسانی که زیردست او هستند ظلم نکند بلکه با آنها محبت و مدارا کند و گذشت داشته باشد. بسیاری پیش می آید که طلاق به سبب این است که شوهر دست بزن دارد. این کار امروزه به نام سادیسم که همان دیگر آزاری است معروف است و یک نوع انحراف روحی محسوب می شود.

از این گروه بدتر کسی است که مردم از شرّش در امان نیستند و امیدی به خیرش نیز ندارند.

از اینها بدتر باز کسی است که برای رسیدن به دنیا از دین خود مایه می گذارد. یعنی به تهمت، رشوه، دروغ، احتکار، ثروت اندوزی بی حساب و کتاب و امثال آن روی می آورد و دین خود را رها می کند تا به دنیا برسد.

به حساب این روایت، متأسفانه بدترین ها کم نیستند. کسانی که به فکر خودشان هستند، دیگران را آزار می دهند، کسانی که خیرشون به دیگران نمی رسد و شرشان به آنها می رسد و کسانی که دین خود را فدای دنیا می کنند.

ص: ۲۷۲

از خدا می خواهیم که قبل از آنکه فرصت از دست برود (که در هر لحظه ای ممکن است فرصت از دست برود) بیدار شویم.

موضوع: شرکت های تعاونی

به مناسبت کتاب الشرکه بحث در شرکت های جدید التأسیس است و به شرکت تعاونی رسیده ایم.

تعریفی که برای شرکت های تعاونی شده است عبارت است از: شرکت جماعتی از صنف واحد یا جماعتی که از یک صنف نیستند ولی اشتراکی در جهات مختلف دارند. این شرکت برای رسیدن به منافع مشترکه است از طریق بذل اموال و اعمال. (بیشتر روی اعمال تکیه می شود تا اموال)

فلسفه ی تشکیل شرکت تعاونی این است که بسیاری از افراد هستند که دارای درآمد و ثروت اندکی هستند و کسب و کار به سبک سابق، امروز برای آنها جوابگو نیست. مانند زراعت، صنعت، دامداری، نقل و انتقال به وسیله ی اتوبوس و مانند آن که امکان ندارد کسی به تنهایی در این امور موفق شود. جمعیتی باید دست به دست هم دهند تا بتوانند از وسائل صنعتی و ماشینی روز استفاده کنند و یا توزیع، نقل و انتقال و مانند آن را انجام دهند. در نتیجه بعضی باید پول خود را به میان آورند و بعضی عمل خود را به آن اضافه کنند.

همچنین گاه می توان کارهایی را به صورت انفرادی انجام داد ولی هزینه ی آن بیشتر است و اگر اجتماعی انجام دهند ارزان تر است. مثلاـ اگر کسی ما یحتاج خودش را خودش بخرد گرانتر تمام می شود تا وارد تعاونی شود و اجناس خود را به شکل دسته اول یک جا بخرد و بین افراد تقسیم کنند.

ص: ۲۷۳

فلسفه ی دیگر تعاونی ها، توزیع عادلانه ی ثروت است اگر تعاونی ها در این بخش فعالیت نکنند، بخش خصوصی، ثروت ها را می بلعد و بخش دولتی هم نمی تواند با بخش خصوصی معارضه کند زیرا بخش دولتی مشکلات خاص خودش را دارد.

فلسفه ی دیگر، ایجاد اشتغال توسط تعاونی ها است. ممکن است تک تک افراد نتوانند کارهای بزرگ را به عهده گیرند ولی اگر دست به دست هم دهند این کار امکان پذیر است و می تواند تولید اشتغال کند.

تعاونی ها از لحاظ تاریخ از حدود صد و هفتاد سال پیش در انگلستان شروع به کار کردند. در ابتدای کار، با شکست مواجه شدند و بعد از آن تقویت شد و شروع به کار کرد. در کشور ما از نود سال پیش تعاونی ها به راه افتادند ولی بعد از پیروزی انقلاب جان تازه ای گرفتند و وارد قانون اساسی ما شدند و گردشهای اقتصادی به سه بخش تقسیم شد: بخش دولتی، بخش خصوصی و بخش تعاونی. همچنین دولت، بخش تعاونی را زیر چتر خودش گرفت و در نتیجه وزیری به عنوان وزیر تعاون این مسئولیت را به عهده دارد. دولت پول خوبی به تعاونی ها می دهد و گاه مالیات های آنها را تخفیف می دهد.

دیگر اینکه تعاونی ها به شکل شخصیت حقوقی هستند و ثبت شرکت می شوند و برای خود اساسنامه ای دارند و تمام مطالبی که در مورد شخصیت حقوقی گفتیم در مورد آن نیز جاری است.

نحوه ی تأسیس تعاونی به این گونه است که ابتدا یک هیئت مؤسسی که می گویند کمتر از هفت نفر نباشد عهده دار آن می شوند (البته وجود این تعداد، شرط شرعی نیست بلکه فقط قانونی است) بعد این عده، از اعضای آن صنف دعوت می کنند تا عضو تعاونی شوند. بعد یک مجمع عمومی دارند که تمامی این اعضاء در آن مجمع شرکت می کند و هیئت مدیره توسط مجمع تعیین می شوند. اعضاء، هر کدام یک رأی دارند هرچند سرمایه ای که وارد کرده اند از دیگران بیشتر باشد. مجمع تعاونی سالی یک یا چند بار تشکیل می شود و مسائل تازه ای با آراء جمع در آن تصمیم گیری می شود. بنا بر این مسائلی اصلی تعاونی را مجمع عمومی به عهده دارد.

ص: ۲۷۴

اما مسأله ی مشروعیت تعاونی ها از نظر فقه اسلامی: اگر تعاونی ها سه چیز را رعایت کنند مشکلی در آن نیست.

۱. یکی اینکه شرایط عامه مانند اختیار، بلوغ، عقل و علم و آگاهی نسبت به کاری که انجام می دهند همه باید در اعضاء جمع باشد. مثلا اعضاء به زور وارد تعاونی نشده باشند.

۲. دیگر اینکه شرایطی که در اساسنامه ی آنها وجود دارد و تصویب می شود بر خلاف مقتضای عقد و بر خلاف شریعت نباشد و کار آنها مشروع باشد و رباخواری در آن نباشد و جهات شرعی را در آن رعایت کنند.

۳. سوم اینکه چیز مجهولی که موجب غرر می شود در آن نباشد.

در این صورت تعاونی ها تحت عمومات: (اوفوا بالعقود) و (المؤمنون عند شروطهم) قرار می گیرد.

اگر این شرایط در آنها باشد تأسیس تعاونی ها برکاتی دارد و حتی ریشه ی آن در کتاب و سنت وجود دارد. در قرآن می خوانیم: (وَ تَعاوَنُوا عَلَی الْبِرِّ وَ التَّقْوی وَ لا تَعاوَنُوا عَلَی الْإِثْمِ وَ الْعُدْوانِ) (۱) در روایت نیز آمده است: فَإِنَّ یَدَ اللَّهِ علی [مَعَ] الْجَمَاعَه (۲)

البته دولت ها یک سری قوانینی برای تعاونی ها وضع کرده اند. این قوانین در شرع نیست و دولت به سبب مصلحتی که دیده است آنها را وضع کرده است. حتی خود اعضاء تعاونی می توانند در مجمع اعضاء خود شروطی را اضافه کنند و این قوانین اگر مخالف شرع و خلاف مقتضای عقد نباشد اشکالی ندارد.

شرکت های تعاونی و هرمی کتاب الشرکه

۱- مائده/سوره۵، آیه۲.

۲- بحار الانوار، علامه مجلسی، ج۳۳، ص۳۷۳، ط بیروت.

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرکت های تعاونی و هرمی

گفتیم در شرکت های تعاونی، اعضاء، هم کار را به میدان می آورند و هم سرمایه هایشان را و اساس در تعاونی ها بیشتر بر کار است و در ضمن از سرمایه نیز استفاده می کنند.

بقی هنا امر:

در اینجا ممکن است این سؤال مطرح شود که آیا این همان شرکت الابدان نیست که حکم به بطلان آن کردیم؟ شرکت الابدان آن است که دو نفر با هم کار می کنند و نتیجه ی کارشان را روی هم می ریزند و تقسیم می کنند. این شرکت بالاجماع باطل است.

در تعاونی ها هم مزدی بابت خدمات دریافت نمی کنند فقط در آخر سال محصول را با درصدی تقسیم می کنند.

پاسخ این است که در سابق نیز گفتیم: شرکت ابدانی باطل است که دو نفر جدا از هم کار کنند مثلا یکی به شکل مستقل خیاطی و دیگری نیز به شکل مستقل، خیاطی و یا نجاری می کند و بعد قرارداد می بندند که آخر سال یا آخر ماه درآمدها را روی هم بریزند و تقسیم کنند. اما اگر هر دو در یک عمل با هم شریک باشند مثلا با هم خانه ای را مشترکا بناء کنند. یا با هم زراعتی را انجام دهند، این کار اشکالی ندارد و شرکت در آن محقق می باشد. امام قدس سره در مسأله ی ششم این مسأله را متذکر شده اند گفته است که مثلا اگر دو نفر شجره ای را قلع کنند یا با تور ماهیگیری مشترکا ماهی بگیرند به آن شرکه الابدان نمی گویند و صحیح می باشد.

ص: ۲۷۶

بنا بر این تعاونی ها از باب شرکه الابدان نیست زیرا همه در عمل واحد دست به دست هم می دهند. مثلا در شرکت اتوبوس رانی همه ی رانندگان اتوبوس با هم کار می کنند و در آخر ماه یا سال سود را تقسیم می کنند.

از دیگر شرکت های نوظهور که بسیار محل ابتلاء است شرکت های بازاریابی است که همان شبکه ی بازاریابی و شبکه ی هرمی می باشد. امروزه بسیاری از این شرکت ها به وجود آمده است و جوانان بسیاری جذب آن شده اند و خواهیم گفت که مشکلات عظیمی برای جامعه به بار خواهد آورد.

متأسفانه وزارت صنعت و معدن اخیرا به آنها مجوز می دهد و همچنین متأسفانه به سبب اطلاعات نادرستی که به شورای نگهبان دادند آنها نیز فعالیت این شرکت ها را بلا مانع دیده اند و خواهیم گفت که این فعالیت شرکت ها بر خلاف شریعت اسلامی می باشد. البته می توان آن را در غیر قالب شرکت نیز انجام داد.

ابتدا به سراغ تاریخچه ی آن می رویم و اینکه از چه زمانی و از کجا پیدا شد.

بعضی از محققان می گویند که اندیشه ی این مسأله از زمان فیثاغورث (ششصد سال قبل از میلاد) به وجود آمد. او آثار اعداد تصاعـدی را کشف کرد. یعنی یک عـدد دو برابر و بعد حاصل آن دو برابر و مانند آن شود. او کشف کرد که این اعداد آثار عجیبی دارند.

بعد حدود صد سال قبل بود که شرکت های بازاریابی هرمی که به صورت تصاعدی پیش می رود پیدا شد.

در اینجا داستانی نقل می کنند که مشهور است و به فهم مسأله ی ما کمک می کند و آن اینکه کسی که شطرنج را ابداع کرد آن را نزد یکی از سلاطین آورد و او هم آن را پسندید. بعد گفت چیزی از من بخواه. صاحب شطرنج گفت چیز ساده ای می خواهم، این شطرنج چهل و هشت خانه دارد. یک دانه ی گندم در خانه ی اول بگذارند و آن را در خانه ی دوم دو برابر کنند و همچنین در خانه ی سوم ما حصل را دو برابر کنند که چهار تا می شود بعد هشت تا و شانزده تا و هکذا تا خانه ی آخر و هر خانه دو برابر خانه ی قبلی باشد. سلطان گفت چیز درستی از من بخواه ولی صاحب شطرنج فقط همان را تقاضا کرد.

بعد حساب کردند و به سلطان گفتند که تمام گندم های مملکت جواب گوی خواسته های آن شخص نیست. سلطان به او گفت که این حرف تو از آن اختراعت مهم تر بود.

برای فهم این خاصیت در اعداد تصاعدی می گوییم: خانه ی اول یک دانه. خانه ی دوم دو دانه. سومی چهار تا، بعد هشت تا، شانزده تا، سی و دو تا، شصت و چهار تا، صد و بیست و هشت تا. ما برای رُند شدن آن را کمتر حساب کرده و صد و بیست و پنج را برای آن لحاظ می کنیم. خانه ی نهم می شود دویست و پنجاه تا، خانه ی دهم پانصد تا و خانه ی یازدهم هزار تا. بنا بر این ده خانه که جلو آمدیم هزار برابر شده است.

بعد تا خانه ی بیست و یکم یک میلیون می شود. تا خانه ی سی و یکم یک میلیارد و تا خانه ی چهل و یکم، هزار میلیارد. حال هفت خانه باقی مانده است و ما با تخفیف آن را پنج خانه لحاظ می کنیم و ما حصل آن پانصد هزار میلیارد دانه ی گندم می شود.

حال اگر بیست و پنج دانه گندم را یک گرم حساب کنیم. بعد پانصد هزار میلیارد را تقسیم بر بیست و پنج کنیم، بیست هزار میلیارد گرم می شود. که اگر تبدیل به کیلو شود و کیلو تبدیل به تن شود، معادل بیست میلیون تن گندم می شود. (مخصوصا با توجه به اینکه ما این عدد را با تخفیف حساب کردیم.) این در حالی است که تمام تولید گندم ما در سال دوازده میلیون تن است. بنا بر این یک دانه گندم به این مقدار زیاد شده است. حال تصور کنید که اگر قرار بود صد خانه و یا هزار خانه باشد چه می شد.

به هر حال ریشه ی اصلی، کشف عدد تصاعدی توسط فیثاغورث بوده است. بعد افراد سودجو روی این خاصیت برنامه ریزی کردند.

به هر حال، محققین نوشته اند که اولین کمپانی که به طور رسمی فعالیت بازارهای شبکه ای را در سال ۱۹۳۰ تأسیس کرد یک کمپانی آمریکایی به نام ویتامین کالیفرنیا بود. بعد در کشورهای متعدد اروپایی فعالیت آنها آغاز شد. سرآخر به ایران نیز نفوذ کرد به این گونه که ابتدا یک شبکه به نام مؤسسه ی هرمی آوردند و بعد مفاسد آن روشن شد و بعد شبکه ی بازاریابی روی کار آمد که ماهیتش همان بود و فقط نام و مقداری از شرایطش عوض شد و الآن هم تعداد زیادی از آنها مشغول فعالیت هستند و مجوز نیز دارند.

تصور ما این است که علت مجوز دادن به این شبکه برای این بوده است که دیدند سر عده ای از جوانان بیکار به آن گرم می شود. مخصوصا امروزه که فریاد بیکاری از بسیاری بلند است. این در حالی است که این شبکه یک بلا محسوب می شود.

طرز کار این شبکه به این گونه است که یک نفر به عنوان بازاریاب، عضو این شرکت می شود. حال یا خودش یک چیزی می خرد یا چیزی نمی خرد ولی به هر حال اعلام می کند که عضو شده است. بعد که عضو شد باید تلاش کند دو تا مشتری که غالبا می گویند که چهار نفر را پیدا کند و متاع آن شرکت را به آنها بفروشد. بعد هر یک از آن چهار نفر که متاع را خریدند باید چهار نفر دیگر را پیدا کنند. این تصاعدی مکعبی است که فوق تصاعد می باشد یعنی تصاعد در تصاعد. بعد شانزده نفر چهار نفری دیگر تا اینکه پنج رده بالا می رود و بعد متوقف می شود. (البته در سابق تا هفت رده بالا می رفتند) اینها متاع آن شرکت را می فروشند، این متاع گاه برنج است یا روغن و بسیاری از اوقات وسائل آرایش است، گاه ادکلون هایی است که از خارج می آید. هم خود آنها که می خرند و هم آنها که از این ها می خرند به عنوان این نیّت که این جنس مورد نیازشان است نمی خرند بلکه به این نیّت است که دیگران نیز عضو شبکه شوند و به آنها پورسانت و حق العمل داده شود.

ص: ۲۷۹

در رده ی اول که فرد چهار نفر دیگر پیدا کرده است ده درصد از سود آن چهار نفر را به آن فرد تعلق می گیرد.

در رده ی دوم هم سودی که به دست می آید پنج درصد به آن فرد داده می شود.

از رده ی سوم سود سه درصد و از رده ی چهارم سود دو درصد و از رده ی پنجم سود یک درصد به او داده می شود. در این صورت انسان اولی از گردانه خارج می شود و دیگر رده های بعد از پنج به اولی پورسانت تعلق نمی گیرد.

اینجاست که رده ی دوم کار خود را شروع می کند و هر یک از آنها تا پنج رده جلو می روند و از دور خارج می شوند. همین طور به ترتیب هر رده کار خود را شروع می کند و تا پنج رده جلو می رود و این کار به صورت تصاعدی پخش می شود. علت اینکه تا پنج تا، هر رده را کنار می زنند این است که سودها به شکل فوق العاده ای افزایش نیابد.

نتیجه اینکه کسانی که در رأس هرم هستند درآمد خوبی خواهند داشت و ان شاء الله در جلسه ی آینده خواهیم گفت که چه بلایی به سر رده های آخر خواهد آمد.

بازاریابی شبکه ای کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: بازاریابی شبکه ای

به مناسبت بحث شرکت به سراغ مبحث شرکت های هرمی و بازاریابی رفتیم که امروزه مشکلات زیادی را برای افراد ایجاد کرده اند.

اینها از خاصیت اعداد تصاعدی استفاده می کنند و آن اینکه فرض می کنیم که اگر خانه های شطرنج که شصت و چهار خانه است را در نظر بگیریم، اگر در خانه ی اول یک گندم بگذارند و در خانه ی دوم آن را دو برابر کنند و به همین شکل جلو روند وقتی به خانه ی یازدهم برسد هزار برابر می شود. در خانه ی بیست و یکم یک میلیون برابر می شود. در خانه ی سی و یکم یک میلیارد گندم می شود در خانه ی چهل و یکم، هزار میلیارد می شود و در خانه ی پنجاه و یکم، یک میلیون میلیارد می شود. در خانه ی شصت و یکم معادل یک میلیارد میلیارد گندم می شود.

ص: ۲۸۰

بعد ما هر بیست و پنج عدد گندم را یک گرم حساب کنیم و این عدد را تقسیم بر بیست و پنج کنیم و بعد حساب کنیم که هر یک میلیون گرم یک تن می شود عدد مزبور معادل دو هزار میلیارد تن گندم می شود که از تمام گندم های روی زمین نیز بیشتر می باشد.

بازاریاب ها از این خاصیت استفاده می کنند که فردی عضو شبکه می شود و برای عضویت پول نیز از او نمی گیرند. بعد جنسی به او می دهند که او باید به چهار نفر مشتری بفروشد. بعد آن چهار نفر هر کدامشان جنس را به چهار نفر بفروشند و

هکـذا تـا پنـج دریف. بنـا بر این مشتری ابتـدا چهـار تا می باشـد و در رده ی پنجم مشتری به بیش از هزار تا می رسـد. در این هنگـام ردیف اول از دور خـارج می شود. حق العمل یا پورسانت رده ی اول این گونه است که از دره ی اول ده درصـد به او می دهنـد، از رده ی دوم پنج درصد، از رده ی سوم سه درصد، از رده ی چهارم دو درصد و از رده ی پنج یک درصد و کار او تمام می شود و دوباره می تواند از نو کار خود را شروع کند.

کسـانی که این جنس هـا را می خرنـد این گونه نیست که واقعا مورد نیازشان باشـد بلکه بیشتر به دنبال جـذب مشتری و بردن سودهای کلان است. مخصوصا که گاه ادکلون های گرانقیمت خارجی را می فروشند و البته گاه برنج و مانند آن می باشد.

وقتی این کار به مقـدار زیاد جلو رود، بازار اشـباع می شود و همه تبدیل به فروشـنده می شوند و دیگر خریداری وجود ندارد. در نتیجه هرم از هم فرو می پاشد و منحل می شود. بنا بر این آخرین رده ها جنسی خریده اند که به آن احتیاج نداشتند و کلی نیز زحمت کشیده اند ولی چیزی دستشان نمی آید.

ص: ۲۸۱

در یکی از دائره المعارف ها در این مورد عبارت جالبی وجود دارد که مضمون آن چنین است: فرض کنید همه چیز خوب پیش برود و فروشنده ها روز به روز بیشتر شوند، وقتی تعداد فروشنده ها به واسطه ی افزایش تصاعدی به حالت نهایی خود برسد دیگر بازاریابی برای استخدام وجود نخواهد داشت. حال شرکت با انبوهی از فروشندگان روبرو است که قصد دارند محصولات را به خریداران عرضه کنند اما خریداری وجود ندارد. چون خریداران تبدیل به فروشنده شده اند. دیگر در سِمَت خریدار کسی باقی نمانده و همه قصد فروش دارند. در این حالت، حجم عظیم عرضه و میل بالای فروشندگان به عرضه ی کالا و اشباع بازار باعث ضرر گسترده ی توزیع کننده های رده های پائین می شود.

فعلا-ن این نوع کارها برای اینکه از اسم هرمی که بدنام شده بود فرار کنند نام آن را بازاریابی شبکه ای تغییر دادند و بین بازاریابی هرمی و شبکه ای فرق هایی را بیان کردند که عبارتند از:

۱. بازاریابی هرم تحت نظارت نیست ولی بازاریابی شبکه ای تحت نظارت است.

۲. هرمی مالیات نمی دهد ولی بازاریابی شبکه ای مالیات می دهد.

۳. نامعلوم بودن منبع کالا در هرمی (که نمی گویند ما این جنس را از کجا آوردیم) و معلوم بودن آن در بازاریابی شبکه ای

۴. حق عضویت اجباری در هرمی گرفته می شود (کسی که عضو می شود حتما باید پولی دهد) ولی در بازاریابی شبکه ای پولی برای عضویت نمی گیرند.

۵. گرانتر بودن کالا از نرخ بازار در هرمی و قیمت بر حسب ضوابط در شبکه ای.

ص: ۲۸۲

فرق های دیگری نیز وجود دارد.

اینکه در بازاریابی شبکه ای جنسی که می فروشند گرانتر از بازار نیست ثابت نمی باشد و گاه گرانتر می دهند تا بتواند هزینه ی پورسانتی که می دهند را جبران کنند.

نقول: هرچند اسم را به بازاریابی شبکه ای تغییر داده اند ولی ماهیّت آن همان هرمی بودن و از اعداد تصاعدی استفاده کردن می باشد. اینکه مالیات می دهند یا نه و امثال آن جزء مسائل حاشیه ای است و موجب نمی شود که ماهیّت آن تغییر کند.

آثار مخرب این برنامه های شبکه ای: گاه نام آن را بازاریابی غیر همسطح می گذارند:

۱. هزاران هزار نفر از جوانان را که می توانند نیروی مفیدی باشند و نیروی تولید کننده باشند تبدیل به نیروی بازاریاب می کنند. آن هم بازاریابی به مقدار بسیار زیاد برای محصولاتی مانند لوازم آرایش که گاه موجب می شود جوانان سرگرم شده تحصیلات خود را رها کنند و از نیروی خود را در تولید و مانند آن استفاده نکنند.

۲. وقتی بازار اشباع شد، سبب می شود که عده ی کمی به سودهای کلان برسند و عده ی بسیار زیادی ناکام بمانند. حتی بعضی تصریح می کنند که از هزار نفر، یک نفر درآمد درستی پیدا می کند و ما بقی جزء ناکام ها هستند و جزء مالباختگان می باشند.

۳. علاوه بر آن مسائل فساد اخلاقی نیز در آنها راه دارد زیرا برای اینکه طرز بازاریابی را به آنها یاد دهند جلسات مختلطی را برگزار می کنند. (این را کسانی که داخل در این شبکه بودند نقل می کنند.)

در مورد کسانی که سود می برند و کسانی که ضرر می کنند آمارهایی وجود دارد که ان شاء الله در جلسه ی بعد بیان می کنیم.

شبکه های بازاریابی کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: شبکه های بازاریابی

به مناسبت کتاب الشرکه به سراغ شرکت های بازاریابِ شبکه ای رسیدیم که در عصر ما رایج شده است. توضیحاتی در مورد این شرکت ارائه کردیم و اکنون به سراغ دو بحث دیگر می رویم که عباتند از:

۱. آمارهایی که از ضرر و زیان گروه عظیمی در این شبکه ها اعلام شده است.

۲. حکم فقهی آن

آمارهایی در دائر المعارف ها ذکر شده است که حتی شبکه های بازاریابی که در خارج نوشته شده است را نیز شامل می شود.

نمونه ی اول: تنها ده درصد از فروشندگان شرکت «آموایز» که یکی از قدیمی ترین و بزرگترین شرکت بازاریابی در آمریکا و جهان است توانستند درآمدی داشته باشند و ما بقی محروم شدند.

نمونه ی دوم: از سی و سه هزار فروشنده، مورد بررسی همان شرکت در سال دیگر تنها نود نفر موفق به کسب درآمد شدند. یعنی از هر هزار نفر حدود سه نفر.

نمونه ی سوم: در سال ۲۰۰۷ تنها یک درصد از فروشندگان شرکت «موناوایز» موفق به دریافت سود شدند.

نمونه ی چهارم: در سال ۱۹۹۸ درآمد نود درصد از بازاریاب ها در تمام آمریکا در سال از پنج هزار دلار کمتر بود که با درآمد حداقلی تفاوت فاحشی داشت. (حدودا ماهی چهارصد دلار و حال آنکه درآمد حداقلی آنها بیش از هزار دلار است)

نمونه ی پنجم: تنها چهارده درصد از میان دو میلیون و هفتصد هزار فروشنده شرکت «هِربالایف» از شرکت های بازاریابی شبکه ای توانستند درآمدی که به مراتب از خط فقر کمتر است به دست آورند و نود و سه درصد از فروشندگان هیچ سودی دریافت نکردند.

ص: ۲۸۴

در داخل کشور نیز یکی از جرائد معروف به تازگی از قول یکی از کسانی که وارد این شرکت شده و بیرون آمده بود نقل

می کرد که از هر هزار نفر یک نفر برنده می شود.

علت آن همـان گونه که توضـیح دادیم این است که بازار اشـباع می شود و همه فروشـنده می شونـد و دیگر خریـداری وجود ندارد و خودشان هم جنسـی حدود دویست، سیصد هزار تومان خریده اند ولی نتوانسته اند آن را بفروشند و در واقع مال باخته شـده انـد زیرا جنسـی را خریـده اند که مورد نیاز آنها نبوده است و از آن سو، روزها و هفته های متوالی زحمت کشـیده اند تا آن را بفروشند ولی چیزی دستشان را نگرفته است.

حکم فقهی این شرکت ها:

این کار مشروع نیست و دلیل اصلی آن دو چیز است:

دلیـل اول: گرفتن پورسـانت و حق العمـل بازاریـابی برای بازاریـاب های رده های قبل از قبیل اکل مال به باطل است. البته اگر پورسانت برای خودش بگیرد حلال است.

اینماننـد آن است که کسـی بگویـد: اگر کسـی برای من جنسـی بخری من ده درصد بازاریابی را به پسر عمویم که کاره ای نبوده است می دهم.

از این دلیل پاسخ داده اند که این پولی که می گیرد به سـبب آموزش دادن به رده های بعد است و از این رو اکل مال به باطل نمی باشد.

این سخن سه جواب دارد:

جواب اول این است که پولی که به او می دهنـد در برابر آموزش نیست و حتی اگر آموزش هم ندهد باز به او می دهند. حتی دادن این پول مشـروط به آموزش نیست. بنا بر این، این حرف صـرف یک بهانه ای است که برای فرار از اکل مال به باطل می باشد.

ص: ۲۸۵

جواب دوم این است که آموزش به رده های بعدی در بعضی موارد امکان پذیر نیست زیرا رده ی اول چهار تا، رده ی دوم شانزده تا، رده ی سوم شصت و چهار نفر، رده ی چهارم دویست و پنجاه و اندی و رده ی پنجم بالاتر از هزار تا. چگونه می توان به هزار نفر آموزش داد؟

جواب سوم این است که هر رده مگر چند استاد می خواهد؟ به عنوان نمونه رده ی چهارم سه استاد دارد که رده ی سوم و دوم و اول است. مگر هم رده ی اول و هم دوم و سوم به رده ی چهارم آموزش می دهند؟ این چه علمی است که این همه استاد احتیاج دارد؟

گاه از دلیل اول پاسخ دیگری می دهند و آن اینکه این از باب اکل مال به باطل نیست زیرا هر رده مقداری از مال خود را به رده های قبلی هبه می کنند.

پاسخ آن این است که اصلا بحث هبه در میان نیست. بلکه هر کس هر چه می دهد از باب بازاریابی می دهد. این مانند حیله های ربا است که بعضی پولی که به عنوان ربا می دهند را در قالب هبه تحویل می گیرند تا مشروع باشد و حال آنکه چنین نیست. هبه صرفا صوری است و آنچه واقعی است همان بازاریابی است و فقط نام آن را عوض کرده اند.

دلیل دوم: تمسک به قاعده ی لا ضرر، زیرا وقتی نود یا نود و دو درصد و یا گاه از هزار تا تنها یک نفر به سرمایه ای می رسد یعنی ما بقی متضرر می شوند و حاکم شرع، حکومت و فقیه باید جلوی چنین کاری را بگیرد. بنا بر این لا ضرر تحت عنوان ثانوی حاکم می شود تا جلوی این ضرر گسترده را بگیرد و اجازه ندهد کسانی برای سودجویی چنین دامی را بر سر راه جوانان بگسترانند. این کار شبیه یک نوع قمار پیشرفته یا بخت آزمایی است.

ص: ۲۸۶

البته آنچه گفتیم با قطع نظر از مسائل حاشیه ای بود. زیرا ممکن است مسائل حاشیه ای آن را انکار کنند.

یکی از مسائل حاشیه ای آن، مجالس مختلطی است که آنها تشکیل می دهند. کسانی که حدود هشتاد روز در داخل آنها بودند به ما نامه نوشتند که جوانان دختر و پسر بارها با هم اختلاط داشته اند.

نکته ی دیگر حاشیه ای این است که عده ی زیادی از این جوان ها، وارد یک شغل کاذب می شوند و حال آنکه می توانند نیروی تولیدی داشته باشند.

نکته ی دیگری که وجود دارد که این ها در بسیاری از موارد برای بازاریابی ناچارند دروغ هایی نیز بگویند. یکی از واسطه ها می گفت: مگر بدون دورغ می توان معامله کرد؟ آموزشی هم که به آنها ارائه می دهند آموزش نحوه ی چرب زبانی کردن و تملق و دروغ و مانند اینهاست.

شبکه های بازاریابی و مبحث قسمت کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: شبکه های بازاریابی و مبحث قسمت

بحث در مورد شبکه های بازاریابی تمام و اکنون به جمع بندی نهایی می پردازیم و آن را در قالب هشت نکته بیان می کنیم.

نکته ی اول: اساس تمام بازاریابی های شبکه ای و هرمی یکی است و همه روی هرم دور می زند و در همه از خاصیت اعداد تصاعدی و أشکال هرمی استفاده می شود. اگر هم تفاوتی وجود دارد در مسائل حاشیه ای است و به ماهیّت آنها مربوط نمی باشد.

نکته ی دوم: مشتری های این بازار غالبا کالا را برای نیاز نمی خرند. بنا بر این بازاری نیست که اجناس در آن مصرف شود بلکه مشتری ها برای این می خرند تا در صف بازاریاب ها قرار گیرند و سودهای کلان ببرند. در واقع همه فروشنده اند نه خریدار.

ص: ۲۸۷

نکته ی سوم: این بازاریابی ها هزاران هزار نیروی جوان را از کارهای تولیدی و حتی تحصیل به بیراهه می کشاند و تبدیل به یک واسطه ی حقیر مصرف گرا می کند.

نکته ی چهارم: آمارهای منابع معروف خارجی و داخلی نشان می دهد که تنها عدد کمی از آنها سود کلانی می برند و اکثریت قاطع که گاه تا نود و نه درصد پیش می رود محروم ها و ناکام ها هستند.

نکته ی پنجم: این کار قطعا مصداق اکل مال به باطل است و توجیهاتی که برای آن می کنند واقعیت ندارد و شبیه توجیهات

حیله های رباخواران است. بعضـی آن را شبیه نوعی بخت آزمایی و قمار می دانند. ولی به نظر ما قماری است که چند قمارباز حرفه ای در مقابـل عـده ی کثیری قماربـاز ناشـی قرار دارنـد. آنهـایی که در رأس هرم هسـتند ماننـد قماربازهای حرفه ای می باشند.

نکته ی شـشم: اگر دلیلی بر حرمت آن نباشـد و اکـل مال به باطل بودن را بتواننـد توجیه کننـد، ولی چون سـبب ضـرر و زیان گروه زیادی می شود همین کافی است که حکومت اسـلامی جلوی آن را بگیرد. مثلا اگر عـده ای مردم به سـراغ کسبی روند که ضرر دارد حاکم اسلامی که می دانند این کار موجب ضرر و زیان است باید جلوی آن را بگیرد.

نکته ی هفتم: جالب اینکه به تصدیق محققان بازاریابی شـبکه ای همان هرمی ها و گلدکوئیست ها هستند که در سابق فعالیت داشتند و الآن فقط لباس خود را عوض کرده اند.

نکته ی هشـتم: متأسـفانه اخیرا اطلاـع نـادرستی به شورای محترم نگهبان داده انـد و فتوا بر جواز گرفته انـد و وزرات صـنایع و معدن به آن به دلائلی که روشن است دامن می زند.

ص: ۲۸۸

عرب ها به این شبکه ها، «شرکه التسویق الهرمیه» یا «شبکه التسویق» یا «التسویق الشبکیّ» گاه «شرکه التجاره الهرمیه» می گویند.

القول فی القسمه

این فصل در مورد احکام تقسیم بعد از شرکت است زیرا شرکت بالاخره در جایی تمام می شود و باید اموال را تقسیم کرد.

امام قدس سره در این فصل، مقدمه و مسائلی را مطرح می کند. در مقدمه چهار مطلب را بیان می کند و می فرماید:

(فرع اول) القول فی القسمه وهی تمییز حصص الشرکاء بعضها عن بعض (جدا کردن سهم شرکاء است.)، بمعنی جعل التعیین بعد ما لم تکن معینه بحسب الواقع (معنای قسمت این نیست که در واقع مال هر کدام معین است و ما می خواهیم جدا کنیم. حق این است که مال، واقعا نیز معین نیست و همه به شکل مشاع در مال مشترک سهیم هستند بنا بر این ما با قسمت درصدد ایجاد جدایی و تعیین هستیم نه پیدا کردن مال معین.)، لا تمییز ما هو معین واقعا ومشتبه ظاهرا، (این گونه نیست که واقعا معین باشد و ظاهرا مشتبه باشد بلکه در واقع نیز معین نیست.) (فرع دوم:) ولیست ببیع ولا معاوضه (قسمت نه بیع است و نه معاوضه. معاوضه اعم از بیع است و صلح و هبه ی معوضه را نیز شامل می شود. به هر حال، قسمت جزء هیچ کدام نیست.) (فرع سوم:) فلا یجری فیها خیار المجلس (بنا بر این بعد از تقسیم نمی توانند از خیار مجلس استفاده کنند و آن را برهم بزنند.) ولا خیار الحیوان (اگر حیواناتی را تقسیم کنند.) المختصان بالبیع، (همچنین تمام خیارات بیع در قسمت جاری نیست مانند خیار عیب، خیار تأخیر، غبن و مانند آن.) (فرع چهارم:) ولا یدخل فیها الربا (مثلا اگر کسی سهمش مساوی است اگر به شکل نامساوی تقسیم کند مال، ربوی نمی شود.) وإن عممناه لجمیع المعاوضات. (در ربا دو بحث است بعضی معتقدند که فقط در بیع جاری می شود و بعضی معتقدند که در صلح، هبه ی معوضه و هر جای دیگر که معاوضه ای باشد هم جاری است. ما حتی اگر ربا را در همه ی معاوضات جاری بدانیم در عین حال، در قسمت، ربا نیست.) (۱)

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص۶۲۷.

علماء بحث قسمت را عمدتا در دو جا که کتاب الشرکه و کتاب القضاء است متعرض شده اند. در کتاب القضاء بحث مفصلی در مورد قسمت بیان شده است یعنی قاضی باید قاسم (مقسّم) داشته باشد و قاسم چه کسی است و حقوق آن از کجا باید تأمین شود و برای قسمت آیا باید قرعه زد یا نه و امثال آن را در آنجا بحث می کنند.

صاحب جواهر اضافه بر آن در کتاب البیع در آخر بحث ربا بحث هایی در مورد قسمت را مطرح کرده است. همچنین در ارث نیز بحث قسمت مطرح می باشد.

بازاریابی شبکه ای و صندوق های خانوادگی کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

بحث اخلاقی:

رسول خدا (ص) می فرماید: ثلاثه من کنّ فیه یستکمل إیمانه رجل لا یخاف فی اللَّه لومه لائم و لا یرائی بشی ء من عمله و إذا عرض علیه أمران أحدهما للدّنیا و الآخر للآخره اختار أمر الآخره علی الدّنیا. (۱)

رسول خدا (ص) در این حدیث راه کامل شدن ایمان را بیان می کند.

اولین شرط این است که انسان در انجام وظائف الهی از ملامتِ ملامت کنندگان ترس و واهمه ای نداشته باشد.

در قرآن مجید در این مورد اشاره ی جالبی به این مسأله شده است: (یا أَیُّهَا الَّذینَ آمَنُوا مَنْ یَرْتَدَّ مِنْکُمْ عَنْ دینِهِ فَسَوْفَ یَأْتِی اللَّهُ بِقَوْمٍ یُحِبُّهُمْ وَ یُحِبُّونَهُ أَذِلَّهٍ عَلَی الْمُؤْمِنینَ أَعِزَّهٍ عَلَی الْکافِرینَ یُجاهِدُونَ فی سَبیلِ اللَّهِ وَ لا یَخافُونَ لَوْمَهَ لائِمٍ ذلِکَ فَضْلُ اللَّهِ یُؤْتیهِ مَنْ یَشاءُ وَ اللَّهُ واسِعٌ عَلیمٌ) (۲)

ص: ۲۹۰

۱- نهج الفصاحه، ابوالقاسم پاینده، ج۱، ص۴۰۹، حدیث ۱۲۴۴.

۲- مائده/سوره۵، آیه۵۴.

یعنی ای افراد باایمان تصور نکنید که اگر شما از دین خدا روی برگردانید دین خدا زمین می ماند زیرا خداوند افرادی را می آورد که این صفات را دارند: هم خدا آنها را دوست دارند و هم آنها خدا را دوست دارند. این افراد در مقابل مؤمنان متواضع هستند و در برابر کافران قدرتمند و محکم هستند (عزیز به معنای قوی است). صفت دیگر این گروه این است که در راه خدا جهاد می کنند و از ملامتِ ملامت کنندگان پروایی ندارند. آنها انجام وظیفه می کنند و اگر افراد آلوده به آنها ایراد بگیرند و اینها حتی اگر تک و تنها شوند، همچنان به وظیفه ی خود عمل می کنند. این فضلی از جانب خداست که به هر کس که بخواهد و او را لایق ببیند می دهد.

عدم ترس از سرزنش ملامت کنندگان در جامعه ی امروز ما مصادیق بسیاری می تواند داشته باشد. مثلا کسی در اداره است که رفیقانش رشوه می گیرند ولی او ابدا چنین کاری نمی کند و حتی اگر به او بگویند که با این کار آینده ات تأمین می شود و این مقدس بازی ها را کنار بگذار او هرگز کوتاه نمی آید و تسلیم نمی شود.

یا جوانی است که در کلاسی است و ایام ماه رمضان است و او در حال روزه می باشد. ممکن است بسیاری از اهل آن کلاس روزه نگیرند و او را ملامت کنند ولی او هرگز اهمیت نمی دهد. همچنین است در مورد دختری که حجاب خود را در کلاس رعایت می کند ولی بد حجاب ها او را مسخره می کنند ولی او ابدا خم به ابرو نمی آورد و تسلیم نمی شود.

ص: ۲۹۱

همچنین است در مورد بازار که افراد جنس تقلبی می دهند ولی کسی هم وجود دارد که ابدا به سراغ این کارها نمی رود و از سرزنش دیگران هم نمی ترسد.

مهم این است که انسان در هر محیطی که هست درصدد انجام وظیفه اش باشد و نگوید که اکثریت یا جماعت زیادی که در فلان محیط مسیر غلط را انتخاب کرده اند. و نباید بگوید: «خواهی نشود رسوا همرنگ جماعت شو» زیرا این، منطق افراد ضعیف و ناتوان است. بلکه به گفته ی آن شاعر: «همرنگ جماعت شدندت رسوایی است.»

دومین چیزی که موجب کمال ایمان می شود عبارت است از اینکه فرد در عملش هیچ ریایی وجود نداشته باشد و اعمال خود را فقط برای خدا به جا آورد.

ریاکاری یک نوع شرک محسوب می شود زیرا فرد، درصدد این است که آبرو را از مردم کسب کند و در مقابل آنها حیثیتی پیدا کند. این در حالی است که خداوند می فرماید: (وَ لِلَّهِ الْعِزَّةُ وَ لِرَسُولِهِ وَ لِلْمُؤْمِنِينَ وَ لكِنَّ الْمُنافِقِينَ لا يَعْلَمُونَ) (۱)

سومین نشانه ی کمال ایمان این است که اگر انسان سر دوراهی قرار گیرد و یک راه به سوی خدا برود و رضایت خدا را در به دنبال داشته باشد و یک راه به سوی دنیا و تأمین زندگی دنیا باشد، راهی را انتخاب کند که رضای خدا در آن است.

این دو راهی ها در زندگی انسان بسیار است، و اگر یک راه خدا باشد و یک راه هوای نفس، یک راه خدا باشد و یک راه شیطان، یک راه آخرت باشد و یک راه دنیا، انسان آنی که رضایت خدا را جلب می کند انتخاب کند.

۱- منافقون/سوره۶۳، آیه۸.

هر کسی می تواند به خودش نمره دهد که چه مقدار این سه صفت در او جمع است. در این حدیث کوتاه، یک کتاب مطلب وجود دارد.

موضوع: بازاریابی شبکه ای و صندوق های خانوادگی

سه سؤال در مورد بازاریابی شبکه ای نکته ای باقی مانده است که قبل از بحث قسمت، آن را مطرح می کنیم.

سؤال اول این است که بعضی می گویند: کسانی که عضو این شبکه ها هستند مقداری از مالشان از باب اکل مال به باطل است و ما بقی اموالی که به دست می آورند حلال است بنا بر این اموالشان مخلوط به حرام می باشد. آنچه دست اول می گیرند اکل مال به باطل نیست.

اما گردانندگان و صاحبان شرکت ها، هیچ یک از اموالشان حرام نیست زیرا تمام اموالی که به دست می آورند از باب فروش جنس است زیرا بازاریاب ها اجناس آنها را می فروشند و آنها درآمد خود را دارند. اینکه در این بازاریابی هرمی بخشی از مال به عنوان اکل به باطل محسوب می شود به آنها ارتباطی ندارد.

پاسخ این است که وقتی این برنامه ی بازاریابی شبکه ای ضرر و زیان بر مسلمان دارد و مشمول «لا ضرر» می باشد، کل آن حرام می باشد و در آن نمی توان قائل به تجزیه شد. این برنامه باید رأسا تعطیل شود و تمامی درآمدهای آن حرام است حتی اگر جنس را با واسطه بفروشد.

سؤال دوم: بعضی عضو این شبکه ها بودند و خود را کنار کشیدند و سؤال می کنند که درآمدهایی که داشته اند حکمش چیست و با اموالی که به دست آورده اند چه کار کنند؟

ص: ۲۹۳

پاسخ این است که این اموال مجهول المالك است و مالك آنها همان اعضای شبکه ها می باشند. بنا بر این مجهولی المالکی است که در دایره ی شبکه ی بازاریابی دور می زند. اگر بتوانند صاحبان آن را پیدا کنند باید آن را به صاحبان آن بدهند و اگر نتوانند، باید به آنهایی که در آخر شبکه قرار می گیرند و جزو مال باختگان هستند بدهند و مقداری از زیان آنها را جبران کنند. اینجا جایی نیست که حکم کنیم این مال را به فقراء بدهند. بنا بر این مال را باید به عنوان صدقه از طرف مالك اصلی بدهند ولی نباید آن را در خارج از دایره ی شبکه مصرف کنند. اگر هم خودش مال باخته است می تواند به اندازه ی ضرر، از آن پول بردارد.

سؤال سوم این است که آیا لازم است کسانی که آنها را به این کار تشویق کرده بود از این کار منصرف کند و به آنها بگوید که این کار شرعا درست نیست؟

پاسخ این است که اگر انسان کار خلافی کرده است و عده ای را گمراه کرده توبه ی آن به این نیست که خودش استغفر الله بگوید بلکه باید مشکلی که ایجاد کرده است را نیز اصلاح کند. البته ممکن است حرف او در آنها اثر نگذارد ولی او بیش از این مقدار تکلیفی ندارد.

جدای از مسأله ی بازاریابی شبکه ای نکته ای است که در مورد صندوق های خانوادگی مطرح است.

گاه در خانواده ها صندوق هایی تشکیل می شود و هر کس ماهانه مبلغی را در صندوق می گذارد. تعداد این افراد گاه ممکن است تا دویست نفر و یا بیشتر هم برسد. بعد که مال قابل توجهی جمع شد قرعه کشی می کنند و این قرعه کشی یا به این گونه است که به کسی که قرعه به نامش آمده بلا عوض مبلغی می دهند و یا وام می دهند. البته اخذ کارمزد به مقدار معقول اشکالی ندارد.

ص: ۲۹۴

حکم مسأله این است که اگر به صورت وام باشد اشکالی ندارد البته سودی هم نگیرند تا ربایی پیش نیاید.

در اینجا این سؤال مطرح است که وقتی از اول کسی این پول را می دهد شرط می کند که در قرعه کشی شرکت کند بنا بر این وام را در مقابل عوضی می دهند.

این اشکالی ندارد زیرا هر کسی که پولی را می دهد برای این است که به دیگران وام دهند زیرا معنا ندارد که خودش به خودش وام دهد. دیگران نیز مبلغی می گذارند که به من وام دهند. اگر کسی مالی به دیگری بدهد و شرط کند که منفعتی به شخص ثالثی برسد این ربا نیست. مثلا من به کسی وام می دهم و شرط می کنم که به همسایه ی خودش نیز کمکی بکند. ربا در جایی است که موجب جری منفعت به خودش شود نه غیر خودش.

بنا بر این اصل صندوق های خانوادگی مبتلا به اشکالی نیست و اگر هم شک هم کنیم اصل برائت در آن جاری می شود. (کل شیء لک حلال حتی تعلم انه حرام)

اما اگر دادن مبلغ به شکل بخشش باشد به این گونه که هر کس نامش در قرعه در آمد مبلغ قابل توجهی به او بدهند تا دوره تمام شود این کار حرام است و مانند بخت آزمایی و قمار می باشد و از باب اکل مال به باطل می باشد.

قسمت و تعریف آن کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: قسمت و تعریف آن

بحث در قسمت است و امام قدس سره در مقدمه می فرماید:

(بخش اول) القول فی القسمه وهی تمییز حصص الشرکاء بعضها عن بعض (امام قدس سره ابتدا قسمت را تفسیر می کنند و آن اینکه به معنای جداسازی حصّه های شرکاء بعضی از بعض دیگر است.)، بمعنی جعل التعیین بعد ما لم تکن معینه بحسب الواقع، لا- تمییز ما هو معین واقعا ومشتبه ظاهرا، (یعنی قسمت به معنای جعل و ایجاد تعیین است نه اینکه در واقع تعیینی وجود داشته باشد و ما با قسمت آن را آشکار ساخته باشیم بنا بر این مانند غنم موطوئه نیست که در واقع مشخص است کدام غنم بوده است و ما بخواهیم با قرعه آن را کشف کنیم. ما نحن فیه حتی در علم الله هم مشاع و غیر معین است و شریکین یا شرکاء در کوچک ترین جزء آن سرمایه با هم سهیم هستند.) (بخش دوم) ولیست ببیع ولا- معوضه (بلکه خود تعیین یک عنوان مستقل است و تحت عنوان بیع و یا معاوضه قرار نمی گیرد.) (نتیجه اینکه:) فلا- یجری فیها خیار المجلس ولا- خیار الحیوان المختصان بالبیع، (زیرا این دو خیار مخصوص بیع می باشند. بنا بر این اگر در تقسیم، حیوانی از بین برود نمی توان قسمت را بر هم زد) ولا یدخل فیها الربا (که اگر یکی در موقع تقسیم اضافه بر دارد و شرکاء راضی شوند ربا در آن محقق نمی شود. بنا بر این اگر کسی که سهم او یک سوم است نصف را تقاضا کند و ما بقی راضی شوند، اشکال ندارد.) وإن عممناه لجمیع المعاوضات (یعنی حتی اگر بگوییم که ربا علاوه بر بیع در صلح معوض و معاوضات دیگر نیز راه دارد ولی در ما نحن فیه راه

ندارد زیرا در قسمت فقط دو چیز با هم مخلوط بوده است و ما با قسمت آنها را از هم جدا کردیم. بنا بر این احتیاج به صیغه هم ندارد و فقط در مقام عمل، کاری انجام گرفته است). (۱)

ص: ۲۹۵

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص ۶۲۷.

نکته ی اول: این بحث را غالبا در دو باب عنوان می کنند: یکی در کتاب الشرکه است و دیگری در کتاب القضاء. البته بیشتر در کتاب القضاء مطرح شده است. ولی محل حاجت در کتب مختلف است و شرح آن را فقط در این دو کتاب ذکر کرده اند.

- یکی از محل حاجت ها بیع است مثلا کسی ما یملک و ما لا یملک را فروخته است مثلا کسی کل خانه را فروخته است و حال آنکه نصف آن را مالک بوده است. در این صورت باید آن را قسمت کنند.

- همچنین در مسأله ی حجر اگر کسی مالی را بفروشد که نصف آن مال خودش باشد و نصف آن مال صغیر، باید قسمت کرد.

- در باب ارث که اموالی به فرزندان رسیده است که باید قسمت کنند.

- در باب نکاح اگر کسی چیزی مانند نکاح را مهریه قرار دهد و قبل از دخول طلاق واقع شود باید نصف مهر را بدهد در نتیجه خانه را باید تقسیم کرد.

- در باب زکات، زمینی است که گندم آن را جمع کرده اند و دو سوم آن مال زید و یک سوم آن مال عمرو است. در دو سوم که مال زید است زکات تعلق می گیرد زیرا به حد نصاب رسیده است ولی سهم عمرو به نصاب زکات نرسیده است. باید تقسیم کرد و زکات زید را داد.

- در فصل خصومات، قاضی می خواهد بین شریکین فصل خصومت کند که باید به سراغ قسمت رود.

- در باب مضاربه که درآمد را می خواهیم تقسیم کنیم باید به سراغ قسمت رفت.

ص: ۲۹۶

در اکثر ابواب فقه به قسمت و شرایط و احکام آن نیاز داریم. در عین حال، همان گونه که گفتیم احکام آن را در ضمن کتاب شرکت و قضاء بحث می کنند.

مناسب تر این است که آن را در ضمن کتاب الشرکه بحث کرد زیرا کتاب القضاء خاص است ولی بحث شرکت عام می باشد. ولی در عین حال، علماء غالبا آن را در کتاب القضاء بحث کرده اند. حتی صاحب جواهر که در جلد چهلم جواهر در کتاب القضاء و در جلد بیست و ششم در بحث شرکت مطرح کرده است، در شرکت حدود ده صفحه بحث می کند و در کتاب القضاء حدود چهل صفحه و البته این دو بحث به شکل عموم و خصوص من وجه است.

محقق در شرایع کتاب الشرکه را به سه فصل تقسیم می کند. در فصل اول احکام شرکت و در فصل دوم احکام قسمت و در فصل سوم «ما یلحق بهذه الباب» را بحث می کند.

ما مقدمه ای که امام قدس سره در بحث قسمت را بیان می کند به دو فرع تقسیم کرده ایم:

فرع اول در مورد تعریف قسمت است:

صاحب جواهر در دو جا عبارتی در این مورد دارد که در آن ادعای اجماع کرده است:

در یک جا می فرماید: القسمه تمیز أحد الحقین أو الحقوق عن الأخر ولیست بیعا عندنا (که ادعای اجماع است) ولا معاوضه ، فتصح فیما فیه الربا ولو أخذ أحدهما الفضل (هرچند اگر یکی از آن بیشتر بگیرد) للأصل والإطلاقات وفی المسالک دعوی الوفاق علیه (که ادعای اجماع است)، ومن جعلها بیعا (که عده ی قلیلی که گفته شده است از عامه هستند قائل شدند که قسمت بیع است.) مطلقا ، أو مع اشتمالها علی الرد (یا در جایی که احتیاج به رد دارد مثلا خانه ای از پدر به ارث رسیده و دو طبقه است و یک طبقه را به این و طبقه ی دیگر را به دیگری می دهند ولی این دو طبقه یک قیمت نیستند و طبقه ی بالا پنجاه میلیون بیشتر است در اینجا می گویند که طبقه ی پائین با پنجاه میلیون یک طرف و طبقه ی بالا طرف دیگر و قرعه می کشند. این از باب قسمتی که است که احتیاج به رد دارد یعنی باید علاوه بر مال چیز دیگری هم مانند پول به آن ضمیمه شود.) یثبت فیها الربا (این گروه ربا را در قسمت جاری می دانند. البته اصحاب ما قسمت را از باب بیع نمی دانند و ربا را در آن محقق نمی دانند.) (۱)

ص: ۲۹۷

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۳، ص ۳۹۰.

صاحب جواهر در جای دیگر می فرماید: وهی تمییز الحق لکل شریک من غیره ولا ـ ریب فی أنها أمر برأسه لیست بیعا ولا صلحا ولا غیرهما سواء کان فیها رد أو لم یکن کما لا خلاف أجده فیه، بل ولا إشکال، ضروره عدم اعتبار قصد شی ء زائد علی مفهومها فی صحتها (یعنی اگر فقط قسمت را قصد کنند کافی است و لازم نیست بیع و مانند آن را نیّت کرد.). (۱)

همین بحث را شهید ثانی در جامع المسالک (۲) آورده است. هکذا در جامع المدارک آیت الله خوانساری (جلد ششم، صفحه ی ۳۶۰)

اما علت اینکه قسمت، از باب بیع و معاوضه نیست:

دلیل اول: اجماعی که ادعا شده است.

دلیل دوم: قسمت، احتیاج به صیغه ندارد و به شکل معاطات هم نیست وقتی دو مال تقسیم می شود و یا برای تقسیم قرعه می کشند و شریکان راضی هستند و اگر راضی نبودند، حاکم شرع آنها را وادار به رضایت کرد دیگر چیز دیگری احتیاج ندارد.

معاطات از باب انشاء فعلی است و حال آنکه در ما نحن فیه انشائی وجود ندارد.

دلیل سوم: تبادر.

وقتی سخن از قسمت به میان می آید امر مستقلی که همان قسمت است به ذهن می آید نه بیع و نه معاوضه ی دیگری.

در اینجا باید به نکته ای دقت کرد و آن اینکه در بحث قرعه گفته می شود که قرعه بر دو قسم است: گاه قرعه برای کشف مجهول است که روایاتی در مورد آن وجود دارد.

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص۳۰۹.

۲- مسالک الافهام، شهید ثانی، ج۴، ص۳۱۸.

قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ص لَيْسَ مِنْ قَوْمٍ تَنَازَعُوا ثُمَّ فَوَّضُوا أَمْرَهُمْ إِلَى اللَّهِ إِلَّا خَرَجَ سَهْمُ الْمُحِقِّ (۱)

این علامت آن است که قرعه اماره است البته در جایی اماره است که هیچ اماره ی دیگری و اصل و هیچ راه حلی برای آن نباشد زیرا قرعه در هر امر مشکل است.

نوع دیگر از قرعه، برای حل تنازع و رفع نزاع است مانند جایی که ورثه با هم در مالی شریکند. در اینجا امر مجهولی در کار نیست ولی برای رفع خصومت که یکی طبقه ی اول را می خواهد و دیگری طبقه ی دوم را قرعه می کشند.

ان شاء الله در جلسه ی آینده این بحث را ادامه می دهیم.

احکام قسمت کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: احکام قسمت

بحث در مسأله ی قسمت به اینجا رسید که قسمت کردن اموال مشترک، امری است مستقل و نه بیع است و نه معاوضه ای دیگر. حتی مانند امور انشائیه نیز نیست بلکه یک عمل خارجی است که انسان دو چیز که با هم مخلوط است را از هم جدا می کند.

حال گاه اختلاط طبیعی رخ داده مثلا جو و گندم با هم مخلوط است که آنها را از هم جدا می کنند و گاه اختلاط، حکمی و ملکی است مثلا ملک زید با ملک عمرو مشترک است و آنها را از هم جدا می کنند.

فرع دوم در کلام امام قدس سره آثار فرع اول است و آن اینکه خیاراتی که در بیع و معاوضات است و همچنین ربا، در قسمت جاری نمی شود.

ص: ۲۹۹

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۲۷، ص۲۵۸، ابواب کیفیه الحکم و الحاکم، باب۱۳، شماره۳۳۷۱۴، ح۵، ط آل البیت.

اقوال علماء:

این مسأله از قدیم الایام بین علمای شیعه و اهل سنت مطرح بوده است و آن اینکه آیا در تقسیم، خیارات بیع مانند خیار مجلس، عیب و حیوان جاری می شود یا نه.

مرحوم شیخ در خلاف عبارتی دارد که در آن عقیده ی شیعه و اهل سنت را مشخص می کند:دخول الخیار فی القسمه: القسمه إذا کان فیها رد، (یعنی یک طرف از طرف دیگر ارزش بیشتری دارد که در نتیجه برای ایجاد تعادل چیزی مانند سرمایه را به

طرفی که کم ارزش تر است اضافه می کنند.) أو لم یکن فیها رد، لا یدخلها خیار المجلس إذا وقعت القرعه، و عدلت السهام، (سهام را تعدیل کردیم و قرعه هم زدیم) سواء کان القاسم الحاکم (مثلا مخاصماتی است که حاکم شرع تقسیم می کند) أو الشریکین (مثلا شریکین رضایت داشتند و خودشان تعادل را درست کردند و قرعه کشیدند) أو غیرهما (مثلا اختیار را به دست یک کارشناس می دهند که تعادل را برقرار می کند و قرعه می کشد که در این حال دیگر خیار مجلس در آن وجود ندارد)، و یدخلها خیار الشرط. (ولی خیار شرط در آن داخل است مثلا می توانند بگویند که تا یکی دو روز اگر نپسندیدیم آن تقسیم را بر هم زنیم و از نوع تقسیم کنیم. البته خیار شرط مخصوص بیع نیست.)

و قال الشافعی: إن کان فیها رد فهو کالبیع سواء، یدخلها الخیاران، (خیار حیوان و مجلس در آن داخل است. شاید نظر شافعی این بوده است که اگر یک طرف قسمت یک طبقه با پنجاه میلیون باشد و طرف دیگر همان طبقه بدون پنجاه میلیون معنای آن این است که اضافه قیمت طبقه ی دیگر را با پنجاه میلیون خریده است و این خود نوعی معاوضه است. شافعی تصور کرده است که این نوعی بیع است و حال آنکه چنین نیست و این کار نوعی ایجاد تعادل می باشد.)...

ص: ۳۰۰

دلیلنـا: أنه لا دلاله علی دخول خیار المجلس فیه، (زیرا در دلیل خیار مجلس آمـده است که «البیّعان بالخیار» بنا بر این در مورد بایع و مشتری جاری می باشد.) و لا یمنع من دخول خیار الشرط فیه مانع (۱)

نقول: خیـارات بر دو قسم است: گاه دلیل آن دلیل بیع استماننـد: الْبَیِّعَانِ بِالْخِیَارِ مَا لَمْ یَفْتَرِقَا (۲) همچنین است در مورد خیار حیوان.

ولی در عین حال، حدود پنج خیار دیگر داریم که دلیل آنها عمدتا لا ضرر است:

یکی از اینها خیار غبن است مثلا اگر کسـی بعد از تقسیم متوجه شود که مغبون شده است و بین قسمت ها تعادلی برقرار نبوده است در اینجا لا ضرر اجازه می دهد که تقسیم مزبور به هم زده شود.

همچنین است در خیار شـرط که دلیل آن عام است و عبارت است از «المؤمنون عند شـروطهم» بنا بر این اگر قرار بگذارند که مثلا تا سه روز روی تقسیم مطالعه کنند که اگر نخواستند آن را بر هم بزنند، می توانند.

خیار تـدلیس نیز همین گونه است یعنی اگر یکی از دو نفر هنگام قسـمت تـدلیس کنـد و قیمت ها را یکسان معرفی کنـد ولی بعـد مشـخص شود که قیمت یک طرف بیشتر از طرف دیگر بوده است و به او دروغ گفته انـد او می تواند به دلیل لا ضـرر از خیار تدلیس استفاده کند.

همچنین است در مورد خیـار عیب که اگر کسـی متوجه شود که سـهم او معیوب است در نتیجه تعـادلی بین قسـمت هـا برقرار نیست او به دلیل لا ضـرر می توانـد از خیار عیب اسـتفاده کند به این گونه که یا از طرف مقابل ارش بگیرد یا قسـمت را فسـخ کند.

۱- الخلاف، شیخ طوسی، ج۳، ص۱۸، مسئله ی ۲۰.

۲- الاصول من الکافی، شیخ کلینی، ج۵، ص ۱۷۰، ط دار الکتب الاسلامیه.

خیار تخلف شرط نیز چنین است مثلا طرف شرط کرده بود که بعد از تقسیم حدود سه روز سهم طرف مقابل را تحویل دهد ولی بعد از یک ماه هنوز تحویل نداده است در اینجا می توان از این خیار استفاده کرد زیرا «اوفوا بالعقود» در این مورد دستور به «اوفوا» نمی دهد زیرا طرف مقابل به شرط خود وفا نکرد حال، من چرا به شرط او وفا کنم؟ همچنین «المؤمنون عند شروطهم» و یا مسأله ی لا ضرر می آید و اجازه می دهد که بتوان تقسیم را بر هم زد.

بنا بر این علاوه بر خیار شرط که شیخ طوسی به آن اشاره کرد خیارات دیگری نیز وجود دارد که قسمت می تواند راه داشته باشد. بنا بر این بخش مهمی از خیارات در قسمت نیز جاری می شود.

اما اینکه در قسمت، ربا وجود ندارد این است که ادله ی ربا شامل قسمت نمی شود بنا بر این اگر گندمی را می خواهند تقسیم کنند و هر دو شریک مساوی هستند ولی یک طرف راضی شد که طرف مقابل مقدار بیشتری دریافت کند ربا پیش نمی آید زیرا معاوضه ای در کار نیست.

در اینجا مسأله ای وجود دارد که امام قدس سره به سراغ آن نرفته است ولی علماء غالبا به آن پرداخته اند و این مسأله باید مقدم بر مسائل بعدی عنوان شود و علماء نیز این مسأله را در طلیعه ی بحث قسمت مطرح کرده اند و آن دلیل بر مشروعیت قسمت است.

در اینجا به ادله ی اربعه تمسک شده است

استدلال به اجماع: صاحب جواهر در اول کتاب القضاء نه تنها اجماع را ادعا کرده است حتی بر آن ادعای ضرورت شده است. یعنی جواز قسمت کردن اموال مشترکه از ضروریات دین است.

نقول: حتی اگر اجماعی که ایشان ادعا می کند را مدرکی بدانیم ولی ادعای ضرورت نمی تواند مدرکی باشد.

استدلال به آیات: غالبا به دو آیه استدلال می کنند:

آیه ی اول: (وَ إِذا حَضَرَ الْقِسْمَهَ أُولُوا الْقُرْبی وَ الْیَتامی وَ الْمَساکینُ فَارْزُقُوهُمْ مِنْهُ وَ قُولُوا لَهُمْ قَوْلاً مَعْرُوفاً) (۱)

یعنی هنگامی که می خواهید ارث را تقسیم کنید، اگر بعضی از بستگان که جزء وراث نیستند و یا بعضی از مساکین حضور یافتند، بهتر است آنها را محروم نکنید و چیزی هم به آنها بدهید و همچنین با قول معروف با آنها برخورد کنید یعنی نگویید که این را بگیر و دیگر اینجا پیدایتان نشود.

در این آیه اصل قسمت مسلم فرض شده است یعنی مسلم گرفته شده است که قسمت بین مردم وجود داشته است از این رو حکم فرعی در مورد آن را بیان می کند.

آیه ی دوم: (وَ نَبِّئْهُمْ أَنَ الْماءَ قِسْمَهٌ بَیْنَهُمْ کُلُّ شِرْبٍ مُحْتَضَرٌ) (۲)

این آیه در مورد ناقه ی صالح است که وقتی حضرت صالح با معجزه، ناقه ای از دل کوه برای مردم بیرون آورد فرمود: این ناقه سهمی در آب قریه دارد و آب باید تقسیم شود شاید تقسیم به این گونه بوده است که یک روز ناقه باید آب بخورد و یک روز دیگران. بنا بر این با ورود ناقه، آب به شکل مشترک در آمد.

از این آیه استفاده می شود که از زمان صالح پیامبر که زمان بسیار قدیمی هست مسأله ی قسمت مشروعیت داشته است.

البته مخفی نماند که هر لفظ قسمتی که در قرآن آمده است مربوط به بحث ما نمی شود باید موردی را پیدا کرد که حقوق مشترکه ای وجود داشته باشد و با قسمت بخواهند آنها را از هم جدا کنند.

۱- نساء/سوره۴، آیه۸.

۲- قمر/سوره۵۴، آیه۲۸.

استدلال به روایات: این روایات غالبا در طرق مخالفین در باب شفعه وارد شده است که می گوید: شفعه تا زمانی وجود دارد که تقسیم نشده باشد و هنگامی که تقسیم بشود، دیگر شفعه ای در کار نیست.

در سنن بیهقی از رسول خدا (ص) آمده است که فرمود: الشفعه فی ما لم یُقَسَّم فاذا وقعت الحدود (مثلا نصف زمین را خط کشیدیم که این، مال طرف مقابل و ما نیز طرف دیگر را بگیریم) و عُرِّفَت الطرق (و راهها از هم جدا شد) فلا شفعه. (۱)

بنا بر این اگر تقسیم انجام شده باشد دیگر حق شفعه از بین می رود. از این روایت مشخص می شود که می توان اموال مشترک را تقسیم کرد و روایت فوق، دلالت تضمنی بر جواز قسمت دارد.

در روایت دیگری نیز وجود دارد که به نظر ما دلالت آن محل تأمل است: قَسّم رسول الله (ص) خیبر علی ثمانیه عشر سهما (۲)

در این روایت نیامده است که هجده قسمت برای چه بوده است و حقوق چه کسانی در آن مخلوط بوده که رسول خدا (ص) به سراغ قسمت رفته است. شاید تقسیم مزبور برای تقسیم غنائم بوده است البته خیبر مخصوص جنگجویان نیست زیرا خیبر جزء زمین است و زمین جزء غنائم محسوب نمی شود. بله اموال خیبر را می توان تقسیم کرد ولی زمین را نه.

استدلال به سیره: مسلمین همیشه اموال مشترکه را تقسیم می کردند. کسانی که وارث بودند، ارث را می بایست تقسیم کنند، همچنین کسانی که مضاربه می کردند، اموال مضاربه با تقسیم می کردند، همچنین کسانی که در یک تجارت شریک می شدند.

۱- سنن نسائی، النسائی، ج۷، ص ۳۲۰.

۲- معرفه السنن و الآثار، بیهقی، ج۹، ص۲۴۸.

نقول: از این چهار مورد، دلیل مهمتری نیز وجود دارد و آن اینکه تقسیم، یک نوع ضرورت اجتماعی است و اگر قسمت را به رسمیت نشناسیم جامعه مبتلا به هرج و مرج می شود.

ان شاء الله در جلسه ی بعد این نکته را توضیح می دهیم.

انواع قسمت. کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: انواع قسمت.

بحث در مسأله ی تقسیم اموال مشترکه است. قبل از ورود به بحث مثالی که دیروز زدیم را اصلاح کنیم. اگر بخواهند یک خانه ی دو طبقه را تقسیم کنند که طبقه ی بالا دویست میلیون ارزش دارد و طبقه ی پائین صد و پنجاه میلیون، به طبقه ی پائین باید بیست و پنج میلیون اضافه کنند تا تعادل حاصل شود نه پنجاه میلیون. زیرا با بیست و پنج میلیون هر دو طبقه صد و هفتاد و پنج میلیون می شود و تعادل برقرار می گردد. اگر پنجاه میلیون اضافه شود، طبقه ی بالاـ با کسر پنجاه میلیون صد و پنجاه میلیون می شود و طبقه ی پائین با اضافه ی پنجاه میلیون، دویست میلیون می شود.

بحث در این بود که به چه دلیل تقسیم و قسمت کردن مشروعیت دارد. ادله ی مختلف مشروعیت را از ادله ی اربعه بیان کردیم.

اضافه می کنیم: در استدلال به کتاب به دو آیه تمسک کردیم. علاوه بر آن، آیات ارث را نیز می توان اضافه کرد. وقتی در این آیات از کلمه ی ثلث، نصف، دو ثلث، سدس و مانند آنها استفاده شده است این علامت آن است که این اموال به شکل مشاع بین آنها می باشد و باید با قسمت، آنها را جدا سازی کنند.

ص: ۳۰۵

ما علاوه بر آن چهار دلیل به ضرورت اجتماعی نیز تمسک کردیم و آن اینکه اگر مسأله ی تقسیم اموال مشترکه جایز نباشد بسیاری از مسائل اجتماعی و روابط بین مردم بر هم می خورد. زیرا مثلا چند نفر با هم مضاربه می کنند و بعد به آنها بگوییم که نمی توانند سود را تقسیم کنند، همچنین است در مساقات و مزارعه. همچنین است در انواع شرکت ها که مجبورند تا آخر عمر، اموالشان مشاع باشد. نمی توان گفت که تمام اموال مشاع باید مادام العمر مشاع باشد. همچنین ورثه هم نباید بتوانند اموال را تقسیم کنند و تا آخر عمر به شکل مشاع باقی باشد زیرا هر کسی می خواهد سهم خود را بگیرد و در مایحتاج خود خرج کند. این ضرورت بالاتر از استدلال به کتاب و روایات و سیره و یا اجماع است.

دلیل دیگری نیز وجود دارد که در بعضی از کلمات محقق در شرایع در کتاب القضاء دیده می شود و آن استدلال به «الناس مسلطون علی اموالهم» است. اینکه افراد مسلط به اموال خود هستند اقتضاء می کند که اگر کسی بخواهد مال خود را جدا کند و ببرد و از آن استفاده کند و یا به کسی ببخشد و وقف کند بتواند. اگر تقسیم جایز نباشد، باید منکر این قاعده شد.

بنا بر این تقسیم به ادله ی مختلفه ای جایز و یا لازم می باشد.

امام قدس سره در مسأله ی اول به سراغ اقسام تقسیم می رود. سه رقم تقسیم وجود دارد به نام: قسمت إفراز، قسمت تعدیل و قسمت رد.

قسمت إفراز به این است که یک تن گندم مشترک است که دو تا پانصد کیلو را از هم جدا می کنیم.

ص: ۳۰۶

قسمت تعدیل این است که سه گوسفند است که یکی بیست دینار و دو تای دیگر هر کدام ده دینار، بنا بر این آن دو را در مقابل آن یکی قرار می دهند.

قسمت رد مانند همان مثالی است که در مورد طبقات خانه زدیم که یکی گرانتر است و یکی ارزانتر که تفاوت قیمت آن را نصف می کنیم و روی ارزان تر می گذاریم.

امام قدس سره در مسأله ی اول بیان می کنند که کجا إفراز است و کجا تعدیل و کجا رد. این مسأله بتمامه از باب بیان موضوع است و در آن سخنی از بیان حکم نیست.

مسأله ۱ - لا بد فی القسمه من تعدیل السهام، (در تقسیم باید بین سهام، عدالت باشد و سهام باید همسنگ و هماهنگ باشند) وهو إما بحسب الأجزاء والکمیه کیلا أو وزنا أو عدا (به حسب عدد) أو مساحه، (در مانند زمین) وتسمی قسمه إفراز، وهی جاریه فی المثلیات (قسمت إفراز در مثلیات راه دارد.) کالحبوب والأدهان (روغن ها مانند مقداری روغن زیتون که با کیل و وزن از هم جدا می کنند.) والأخل (این واژه جمع خَلّ می باشد کما اینکه در قرآن این وزن به کار برده شده است و می خوانیم: (یَقُولُونَ لَئِنْ رَجَعْنا إِلَی الْمَدینَهِ لَیُخْرِجَنَّ الْأَعَزُّ مِنْهَا الْأَذَل) (۱)) والألبان (شیرها) وفی بعض القیمیات المتساویه الأجزاء، (علاوه بر مثلی در قیمی متساویه الاجزاء نیز تقسیم إفراز راه دارد مانند طاقه ی پارچه که از طریق ذرع تقسیم می شود) کطاقه واحده من الأقمشه التی تساوت أجزاؤها، وقطعه واحده من أرض بسیطه تساوت أجزاؤها، (زمینی است که بالا و پائین و خوب و بد ندارد که به حسب مساحت تقسیم می شود که نوعی از تقسیم إفراز است. همچنین گاه با عدد مانند تقسیم می کنند مانند گردو) (تا اینجا مثال ها در مورد تقسیم إفراز بود و اما تقسیم تعدیل:)

۱- منافقون/سوره۶۳، آیه۸.

وإما بحسب القيمه والماليه كما فی القيميات (مانند گوسفند كه يكی گرانتر از ديگری است.) إذا تعددت كالأغنام والعقار (مزارعی كه با هم متفاوت هستند) والأشجار (كه از لحاظ قيمت و پر ثمر بودن و غيره با هم فرق دارند.) إذا ساوی بعضها مع بعض بحسب القيمه، كما إذا اشترك اثنان فی ثلاثه أغنام قد ساوت قيمه أحدها مع اثنين منها (قيمت يک گوسفند مساوی با آن دو گوسفند است)، فيُجعل الواحد (كه قيمتش دو برابر است) سهما والاثنان سهما، وتسمی هذه قسمه التعديل،

وإما بضم مقدار من المال مع بعض السهام ليعادل الآخر، كما إذا كان بين اثنين غنمان قيمه أحدهما خمسه دنانير والآخر أربعه فإذا ضم إلی الثانی نصف دينار تساوی مع الأول، وتسمی هذه قسمه الرد. (۱)

به هر حال، امام قدس سره فقط موضوعات را در اين مسأله بيان كردند و اما اينكه اين سه قسمت به چه دليلی مشروع است و آيا اين اقسام ثلاثه، اصطلاح است و از كجا اين اسامی آمده است را بايد توضيح دهيم.

انواع قسمت كتاب الشركه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: انواع قسمت

درباره ی جواز قسمت اموال مشترك دليل ديگری نيز وجود دارد و آن قاعده ی لا ضرر می باشد. اگر مال، مشترك باشد و تا آخر نتوان آن را تقسيم كرد، غالب شركاء به ضرر می افتند زيرا افراد غالبا می خواهند مالشان تفكيك شود تا بتوانند از آن بهره مند گردند.

بحث در مسأله ی اول از تحرير است كه امام قدس سره قسمت را به سه بخش تقسيم كرده است:

ص: ۳۰۸

۱- تحرير الوسيله، امام خمينی، ج ۱، ص۶۲۷.

يكی از موارد قسمت افراز است كه در مثليات راه دارد مثلا يک خرمن گندم است كه مشترک می باشد كه می خواهند آن را تقسيم كنند كه با كيل و وزن آن را افراز می كنند و تقسيم می نمايند.

دومين مورد، قسمه التعديل است كه در قيميات راه دارد. مثلا يک گوسفند به قيمت بيست دينار است و دو گوسفند ديگر هم داريم كه هر كدام ده دينار است. در اين صورت آن گوسفند بيست ديناری يک طرف قرعه و آن دو گوسفند ده ديناری در طرف ديگر قرار می گيرند.

سومين مورد، قسمه الرد است مثلا يک گوسفند بيست ديناری داريم و يک گوسفند ده ديناری كه بين دو نفر مشترک است. در اينجا بايد پولی به يک طرف ضميمه كنيم تا تعادل حاصل شود به اين گونه كه تفاوت قيمت آن دو را محاسبه می كنيم و

نصف آن را روی آن طرف که قیمت کمتری دارد می گذاریم. در مثال فوق پنج دینار به گوسفند ده دیناری اضافه می کنیم.

نقول: اینها هم از باب بیان موضوعات است و این اسامی برای قسمت یک نوع اصطلاح است و در روایات چنین اصطلاحاتی به کار برده نشده است. ولی در عین حال به نظر می رسد که این سه نوع اجماعی باشد.

تنها کلامی که در این زمینه به دست آوردیم، کلام محقق سبزواری در مهذب الاحکام است که در ذیل این اقسام ثلاثه می گوید: فتحصل بذلک الأقسام الثلاثه المعروفه بین الفقهاء للقسمه، و اصطلحوا (و اصطلاح فقهاء است نه روایات) فی الأول علی قسمه الرد، و فی الثانی علی قسمه الإفراز، و فی الأخیر علی قسمه التعدیل، و علی أی حال هذه القسمه صحیحه و واقعه فی الخارج، و ظاهر الفقهاء الإجماع علی صحتها و وقوعها فی الخارج. (۱)

۱- مهذب الاحکام، سبزواری، ج ۲۰، ص۳۸.

سایر علماء نیز هرچند ادعای اجماع نکرده اند ولی آن را به صورت ارسال مسلم بیان کرده اند از این رو می توان از آنها اجماع را برداشت کرد.

در اینجا باید به چند نکته اشاره کنیم:

نکته ی اول این است که قسمت چهارمی نیز وجود دارد که نام آن را قسمه القیمه می گذاریم. مثلا از پدر یک اتوموبیل به ارث رسیده است و یا یک طبقه خانه و کل ما تَرَک نیز فقط همان است و آن را می خواهیم تقسیم کنیم. هیچ یک از سه قسمت فوق در این مورد جاری نیست. در اینجا باید آن را فروخت و پول آن را تقسیم کرد.

بله اگر ورثه به این توافق برسند که هر یک از ورثه مثلاـ یک سال در خانه بنشیند احتیاج به فروش خانه نیست ولی غالبا این گونه توافق ها بین ورثه رخ نمی دهد. این نوع قسمت زیاد بین مردم اتفاق می افتد.

نکته ی دوم: امام قدس سره در ابتدای مسأله فرموده است: «لابد فی القسمه من تعدیل السهام» برای این فتوا دلائلی می توان ذکر کرد:

یک دلیل سیره ی عقلاء است زیرا اگر تعدیل نکنند امکان قسمت کردن فراهم نمی شود.

دلیل دوم، قاعده ی لا ضرر است زیرا اگر تعدیل نکنند به یکی ضرر وارد می شود زیرا سهم یکی بیشتر از دیگری می شود.

دلیل سوم نیز قاعده ی عدل و انصاف است. این قاعده یک قاعده ی عقلایی است که در بعضی از موارد که حقوق مشترکه ای ایجاد می شود باید با عدل و انصاف بین شرکاء رفتار کرد.

ص: ۳۱۰

نکته ی سوم: در مثال هایی که امام قدس سره بیان کرده اند، گاه استثنائاتی راه پیدا می کند. مثلا ایشان در مثلیات مثل جو، گندم، برنج و چای قائل شدند که قسمه الافراز راه دارد و با پیمانه و وزن آنها را جدا می کنند. استثنائی که در آن راه دارد این است که گاه اینها بسته بندی است و مهر دارد و نمی تواند آنها را خالی کرد و با کیل و وزن تقسیم نمود. زیرا افراد در بسیاری از موارد بار فله را مانند بار کیسه ای و ممهور نمی خرند. بنا بر این باز کردن آن گاه موجب کاهش ارزش و ضرر می شود از این رو ناچاریم آن را با قسمه التعدیل یا قسمه الرد محاسبه کنیم. همچنین است در مورد چای ها که غالبا با مارک مخصوص خود که گاه مارک معتبری است بسته بندی شده اند که اگر باز شود دیگر آن ارزش را ندارد.

همچنین نسبت به زمین ها می گوییم: زمینی داریم که تمامی اجزائش از بالا ـ و پائین با هم مساوی است و اگر آن را بین فرزندان تقسیم کنند به هر کدام پانزده متر می رسد. این پانزده متر یک قواره را تشکیل نمی دهد زیرا در این فضای کوچک نمی توان خانه و یا ملکی ساخت در نتیجه دیگر خریداری ندارد. در اینجا ناچاریم که زمین را بفروشیم و قیمت آن را تقسیم کنیم. یا راه حل دیگری برایش پیدا کنیم.

از آن طرف، گاه قیمی هایی وجود دارد که می توان آن را افراز کرد. مثلا گوسفند، قیمی است ولی در بعضی موارد آن را با وزن می فروشند. در اینجا می توان یک گله گوسفند که ششصد کیلو است را وزن کرد و به هر یک از شرکاء دویست کیلو داد. همچنین مرغ را در همه جا با وزن می فروشند.

ص: ۳۱۱

نتیجه اینکه مثال هایی که امام قدس سره بیان کرده است کلیت ندارد و این امکان در آنها هست که به حساب یک نوع دیگر از قسمت تقسیم شوند.

اما مسأله ی دوم از تحریر: امام قدس سره در این مسأله مقدار گسترش اقسام ثلاثه را بیان می کند. یعنی قسمه الرد تا چه اندازه گسترش دارد.

اولین آنها قسمه الرد است که امام قدس سره قائل است آن را در همه جا اعم از مثلیات، قیمیات، تعدیل و افراز می توان به کار برد. مثلا یک خرمن گندم که معادل هزار کیلو است وجود دارد. آن را می توان افراز کرد ولی در آن قسمه الرد نیز راه دارد به این گونه که یکی از شرکاء می گوید که سیصد کیلو گندم بیشتر احتیاج ندارد در نتیجه طرف دیگر هفتصد کیلو بر دارد و قیمت صد کیلو تفاوت را به او بدهد. حتی می توان یک طرف را بیشتر قرار داد و طرف دیگر را کمتر همراه با پول و بین شرکاء قرعه انداخت.

در قسمت تعدیل هم قسمه الرد راه دارد. مثلاـ یک گوسفند بیست دیناری داریم و یک دو گوسفند ده دیناری. در اینجا گوسفند بیست دیناری را با یک گوسفند ده دیناری ضمیمه کنیم که سی دینار شود و بعد مبلغی را روی گوسفند ده دیناری بگذارند تا تعادل حاصل شود. یعنی ده دینار به گوسفند ده دیناری اضافه کنند.

نتیجه اینکه دایره ی قسمه الرد وسیع است و اگر طرفین راضی شوند در همه ی قسمت های سه گاه راه دارد.

گستره ی انواع قسمت ها کتاب الشرکه

ص: ۳۱۲

.Your browser does not support the audio tag

بحث اخلاقی:

رسول خدا (ص) در روایتی می فرماید: خَصْلَتَانِ لَيسَ فَوْقَهُمَا مِنَ الْبِرِّ شَيْ ءٌ الْإِيمَانُ بِاللَّهِ وَ النَّفْعُ لِعِبَادِ اللَّهِ وَ خَصْلَتَانِ لَيسَ فَوْقَهُمَا مِنَ الشَّرِّ شَيْ ءٌ الشِّرْكُ بِاللَّهِ وَ الضَّرُّ لِعِبَادِ اللَّهِ. (۱)

دو خصلت است که بالاتر از آنها چیزی در نیکی پیدا نمی شود و این دو عبارتند از: ایمان به خداوند و سود رساندن به بندگان خدا.

از آن طرف، دو خصلت دیگر است که هیچ شری از آن بدتر نیست که عبارتند از: شرک به خداوند و ضرر رساندن به بندگان خدا.

مراد از ایمان به خدا همان ایمان توحیدی است. توحید سه مرحله دارد، توحید ذات، صفات و افعال.

در توحید ذات و صفات، غالب مردم مشکلی ندارند و ذات خدا و صفات او را یگانه می دانند ولی در توحید افعال مشکل دارند. منظور از توحید افعال این است که بدانیم که هر چه در عالم است به اراده و خواست خداوند است. حتی صفت اختیاری که به ما عطا شده است و با آن افعال اختیاری به جا می آوریم آن هم به خواست خدا به ما داده شده است. (لا مؤثر فی الوجود الا الله).

با توحید افعالی، انسان دیگر مقدرات خود را دست مردم و دست دروغ و تقلب و دزدی نمی داند و آبروی خود را وابسته به حرف های این و آن نمی داند بلکه اعتقاد به (تُعِزُّ مَنْ تَشاءُ وَ تُذِلُّ مَنْ تَشاءُ بِيَدِكَ الْخَيْرُ إِنَّكَ عَلى كُلِّ شَيْ ءٍ قَدير) (۲) دارد.

اگر انسان واقعا بداند همه چیز به دست خداست در نتیجه هر چه بخواهد فقط از او می خواهد و به دیگران متوسل نمی شود. البته منکر این نیستیم که روابط اجتماعی و همکاری بین انسان ها وجود دارد ولی دیگر این گونه نیست که انسان مقدرات و روزی خود را دست آمریکا و یا فلان کس بداند. بلکه انسان کار و وظیفه ی خود را انجام می دهد و می داند که همه چیز به دست اوست. لازمه ی توحید افعالی، توکّل بر خداست.

۱- بحار الانوار، علامه مجلسی، ج۷۷، ص۱۳۷، ط بیروت.
۲- آل عمران/سوره۳، آیه۲۶.

مسأله ی دیگر مسأله ی ضرر رساندن و منفعت رساندن به دیگران است. جالب این است که رسول خدا (ص) در اینجا سخن از نماز و حج و جهاد به میان نمی آورد.

در اینجا باید بگوییم که نیکی رساندن و ضرر زدن گاه مستقیم است و گاه غیر مستقیم و مشکل غالبا در غیر مستقیم است. مثلا من اگر در آب و برق اسراف کنم، ممکن است در سرمای زمستان انرژی به افرادی که در نقاط دوردست هستند نرسد ولی اگر صرفه جویی کنم به آنها می رسد. یا اگر اجناس داخلی مصرف کنم سبب می شود که کارخانه های داخلی به کار افتد و جوان ها کار پیدا کنند. این یک نوع نیکی غیر مستقیم است ولی اگر همواره به سراغ اجناس خارجی بروم سبب می شود که کارخانه های داخلی بخوابد و افرادی بی کار شوند.

همچنین اگر محیط زیست را رعایت نکنم، ضرر غیر مستقیم به دیگران و یا به آیندگان می خورد. کسانی که به شکل قاچاق و غیر قانونی و با دادن رشوه جنگل را خراب می کنند و گاه سیلاب که سرازیر می شود چون در مسیرش چیزی نیست به راحتی خانه های مردم را خراب و ویران می کند.

در وسائل الشیعه یک باب به نام، «باب اماته الاذی عن طریق المسلمین» یعنی انسان مانع را از جاده ی مسلمانان دور کردن مثلا سنگی در جاده است که با پایش آن را کنار می زند.

خسارات شرعیه موجب ضمان است مثلا کسی ماشینش در سرازیری خراب شده و پشت چرخ آن سنگی می گذارد و بعد که کارش تمام می شود آن سنگ را کنار نمی زند در نتیجه ماشین دیگری به آن می خورد و خراب می شود. حتی اگر یادش هم رود باز ضامن است زیرا علم و جهل در ضمان مؤثر نیست و حتی اگر کسی در خواب نیز به کسی ضرر وارد کند ضامن می باشد.

اگر به همین یک حدیث عمل شود، دنیا گلستان می شود.

نکته ی دیگر این است که دیروز اول دهه ی فجر بود و امام قدس سره مانند دیروزی وارد ایران شد. ده روز که گذشت حکومت شاهنشاهی ساقط شد و همه چیز عوض شد. امام قدس سره نه نفرات مسلحی داشت، نه تانک، نه توپ و نه هواپیمای خارجی و نه دولت خارجی که او را کمک کند. تنها سلاح او توکّل به خدا و نیروی مردمی بود که توانست حکومت دو هزار و پانصد ساله را با آن همه نیرو و سلاح و نفرات ساقط کند.

عامل پیشرفت در آن موقع سه چیز بود که الآن هم اگر باشد ادامه خواهد داشت زیرا علت محدثه، علت مبقیه هم می باشد:

یکی از آنها اتحاد مردم بود زیرا همه با هم از کوچک و بزرگ و استاد و شاگرد و کارگر و غیره همه یک صدا بودند.

دوم اینکه همه حاضر به فداکاری بودند و فداکاری هم کردند و افراد متعدد شهید شدند. البته درایت امام قدس سره موجب شد که این شهداء به حد اقل برسند.

عالم سوم، توکّل بر خدا بود.

این سه عامل دست به دست هم دارد و موجب شد که حکومتی با آن عظمت ساقط شود. ما به خاطر داریم که بعد از سقوط حکومت شاه به دیدن آثاری که شاهزاده ها باقی مانده بود رفتیم. یک جایی در کرج بود که دیدم روی وسائل پلاستیک کشیده بودند که وقتی برگشتند احتیاج به غبارروبی نداشته باشند. آنها حتی باور نمی کردند که دیگر نمی توانند بر گردند.

ص: ۳۱۵

الآن هم بایـد به سـراغ همان صـفات رفت. البته باید زیر نظر رهبر باشد زیرا بدون رهبر نمی توان کاری کرد. انقلاب ما عبرتی برای تمام افراد در طول تاریخ است و آن اینکه می توان با دست خالی، چنین قدرتی را واژگون کرد.

موضوع: گستره ی انواع قسمت ها

بحث در مسأله ی دوم قسـمت از تحریر است. امام قدس سـره در واقع مقدار وسعت و گسترش انواع سه گانه ی قسمت را بیان می کند. قسمت بر سه نوع است: افراز، تعدیل و رد و ما هم قسمت چهارمی به نام قسمت قیمت به آن اضافه کردیم.

حال می خواهیم ببینیم که دامنه ی هر کـدام چقدر است. امام قدس سـره ابتدا به سـراغ قسـمت رد می رود و قائل می شود که این قسـمت در همه جا حتی در مثلیات و قیمیات و قسمت رد جاری است. مثلا هزار کیلو گندم است که دو نفر در آن شریک هسـتند به حسب افراز هر کدام باید پانصد کیلو بگیرند. ولی در اینجا می توان از قسـمت رد اسـتفاده کرد مثلا یکی می گوید که من بیش از پانصد کیلو می خواهم و به هفتصد کیلو احتیاج دارم طرف مقابل هم همین را می گوید، در اینجا یک هفتصد کیلو را در یـک طرف می گذارنـد و قرعه می کشـند و در طرف مقابل تفاوت آن را با سـیصد کیلو می سـنجید که چهارصـد کیلو می شود و آن را نصف می کنیم و مبلغ دویست تا را به عهده ی کسی می گذاریم که قرعه به نام او بیفتد.

البته مخفی نماند این نوع قسمت باید با رضایت طرفین باشد و الا اگر راضی نباشند باید همان افراز را در مورد آنها انجام داد.

ص: ۳۱۶

حتی می توان قسمت تعدیل را به شکل قسمت رد در آورد. مثلا یک قسمت بیست دیناری داریم و دو گوسفند ده دینار که باید بیست دیناری را یک طرف و دو تا ده دیناری را طرف دیگر و قرعه بکشیم. در همین جا نیز می توان به سراغ قسمت رد رفت بـه این گـونه که یکی می گویـد که گوسفند بیست دینـاری برای من کـافی نیست و یـک گوسفند ده دینـاری هم می خواهد. طرف مقابل هم همین را می گوید. در نتیجه قرعه می کشیم و هر کس که گوسفند سی دیناری به دستش رسید باید به اندازه ی ده دینار روی گوسفند ده دیناری بگذارد تا تعدیل حاصل شود.

اما قسمت قیمت که ما گفتیم، در همه جا جاری است مثلا کسی ممکن است گندم نخواهد و بگوید که قیمت آن را به من بدهیم. البته این منوط به رضایت شرکاء است.

بنا بر این قسمت رد و قیمت در همه جا جاری است.

مسأله ۲ – الظاهر إمکان جریان قسمه الرد فی جمیع صور الشرکه (و دایره ی قسمت رد گسترده است) مما یمکن فیها التقسیم حتی فیما إذا کانت فی جنس واحد من المثلیات، (مانند گندم) بأن یقسم متفاضلا (آنها را مساوی تقسیم نکنیم) ویضم إلی الناقص دراهم مثلاـ تجبر نقصه ویساوی مع الزائد قیمه، (و قیمت آن با زائد در طرف مقابل برابری کند) وکذا إذا کانت فی ثلاثه أغنام تساوی قیمه واحد منها مع الآخرین (یکی بیست دینار و دو تای دیگر هر کدام ده دینار است.) بأن یجعل غالی قیمه مع أحد الآخرین سهما (گوسفند بیست دیناری و یک گوسفند ده دیناری یک طرف) وضم إلی السهم الآخر ما یساویهما قیمه وهکذا، (و در طرف دیگری که ارزان تر است مبلغی اضافه می کنم که با طرف گرانتر برابر شود و در مثال فوق ده دینار اضافه می کنیم.) (۱)

ص: ۳۱۷

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص۶۲۸.

گستره ی قلمرو اقسام سه گانه کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: گستره ی قلمرو اقسام سه گانه

بحث در مسأله ی دوم از قسمت است. امام قدس سره در این مسأله قلمرو اقسام سه گانه ی قسمت را شرح می دهد. این سه قسمت عبارتند از:

- قسمت افراز که در حبوبات و امثال آن جاری می شود به این گونه که از زمین مشترک، هزار کیلو گندم به دست آمده است که آن را به دو تا پانصد کیلو تقسیم می کنیم. در اینجا لازم نیست قرعه بکشیم زیرا قرعه کشیدن بی فایده است و موجب تغییر چیزی نمی شود.

- قسمت تعدیل در جایی است که نمی توان افراز کرد. مثلا یک گوسفند بیست درهمی و دو گوسفند ده درهمی داریم که چون نمی توان گوسفند بیست درهمی را نصف کرد، در نتیجه آن گوسفند بیست درهمی را در یک طرف می گذاریم و دو گوسفند ده درهمی را در طرف دیگر و قرعه می کشیم و طبق آن عمل می کنیم.

- قسمت رد در جایی است که دو قسمت فوق در آن امکان نداشته باشد. مثلاـ یک گوسفند بیست درهمی داریم و یک گوسفند ده درهمی. چاره ای نیست مگر اینکه قرعه بکشیم و هر کس که گوسفند بیست درهمی به نامش می آفتد باید به اندازه ی پنج درهم به دیگری اضافه کند تا تعدیل حاصل شود.

در این مسأله بحث در قلمرو این سه قسم است یعنی در چه جاهایی جاری می شوند در در چه جاهایی جاری نمی شوند.

امام قدس سره چهار حالت در این مسأله بیان کرده است و حالت اول را در جلسه ی گذشته بحث کردیم و آن اینکه قسمه الرد در همه ی موارد جاری می شود. مثلا در قسمت افراز ممکن است یکی از طرفین گندم بیشتری بخواهد در نتیجه ششصد کیلو یک طرف و چهارصد کیلو در طرف دیگر باشد. رفیق او نیز بیشتر می خواهد در نتیجه قرعه می کشیم و کسی که ششصد کیلو به نامش در آمده است باید هزینه ی صد کیلو را به دیگری بدهد.

ص: ۳۱۸

در قسمت تعدیل نیز می توان از قسمت رد استفاده کرد به این گونه که یکی از طرفین از میان یک گوسفند بیست درهمی و دو گوسفند ده درهمی، خواهان آن است که یک گوسفند بیست درهمی و یک گوسفند ده درهمی را بگیرد. رفیق او نیز همین تقاضا را دارد در نتیجه آن دو گوسفند را در یک طرف و گوسفند ده درهمی باقی مانده را در طرف دیگر قرار می دهند و قرعه می کشند، به نام هر کس که در آمد او باید تفاضل قیمت که معادل ده درهم در مثال فوق است را به طرف مقابل بدهد.

اما در قسـمه القیمه که ما اضافه کردیم، معنی ندارد که قسمه الرد جاری باشد زیرا مال را می فروشیم و قیمت آن را تقسیم می کنیم.

اشـکال نشود که در اینجا نیز قسـمه الرد جاری می شود مثلا ماشینی هست که دو نفر به شکل مساوی در آن سهیم هستند ولی یـک نفر چهـار دنـگ آن را می خواهـد در نـتیجه بعـد از فروش، به یکی مبلغ بیشـتری می دهیم و فرد بعـد از اخـذ مبلغ مـا به التفـاوت را به دیگری بدهـد. که در پاسـخ می گوییم، این کار با آنکه همان اول هر کسـی نصف مبلغ ماشـین را دریافت کند فرقی ندارد.

از طرفی ما به سـراغ قسـمت می رویم تا شرکت را از بین ببریم و اگر کسی چهار دنگ ماشین را بخواهد و قیمت آن را بگیرد و در دو دنگ باقی مانده سهیم باشد، به آن قسمت نمی گویند.

سپس امام قدس سره در حالت دوم می فرماید: قسمه التعدیل فقط در خودش جاری می شود و دیگر دامنه ای ندارد. اگر یک گوسـفند بیست درهمی داریم و یک گوسـفند ده درهمی، در اینجا قسمت تعدیل جاری نیست همچنین در جایی که افراز راه دارد قسمت التعدیل راه ندارد.

ص: ۳۱۹

بحث سوم امام قدس سره این است که قسمت افراز هم مانند تعدیل، دامنه ای محدود دارد و در جایی که قسمت تعدیل و رد راه دارد نمی توان از افراز استفاده کرد. قسمت افراز فقط در مثلیات است مانند حبوبات، اما در قیمیات مانند گوسفند راه ندارد. مگر اینکه گوسفندها همه مثل هم باشند و یک قیمت داشته باشند.

بحث چهارم در کلام امام قدس سره این است که در جایی همه ی اقسام ثلاثه ی قسمت راه دارند و مثال آن این است: فرض می کنیم که یک کیسه گندم داریم که قیمت آن ده درهم است. یک کسیه شعیر داریم به پنج درهم و یک کیسه نخود داریم که پانزده درهم است.

قسمت افراز در آن راه دارد به این گونه که گندم ها، جوها و نخودها را هر کدام جداگانه تقسیم می کنیم و به هر یک از دو شریکین نصف هر کدام را می دهیم. در این نوع تقسیم، خود عین را تقسیم می کنیم.

در اینجا قسمت تعدیل هم راه دارد به این گونه که در یک طرف گندم ده درهمی و جوی پنج درهمی را قرار می دهیم و در طرف دیگر نخود پانزده درهمی را می گذاریم و قرعه می زنیم.

قسمت الرد به این گونه است که در یک طرف نخود و جو و در طرف دیگر گندم را قرار می دهیم. بعد قرعه می کشیم و هر کس که بیست درهمی را برد پنج درهم به طرف دیگر می دهد.

اما در قسمه القیمه نیز واضح است که همه می فروشیم و مبلغ آن را نصف می کنیم.

ص: ۳۲۰

وأما قسمه التعديل فقد لا تتأتى فی بعض الصور كالمثال الأول (چیزی از مثلیات را تقسیم کنند)، كما أن قسمه الافراز قد لا تتأتى كالمثال الثانی (غنم هاى سه گانه که یکی بیست درهم و دو تا هر کدام ده درهم)، وقد تتأتى الأقسام الثلاثه كما إذا اشترک اثنان فی وزنه حنطه قیمتها عشره دراهم ووزنه شعیر قیمتها خمسه ووزنه حِمَّص (نخود) قیمتها خمسه عشر فإذا قُسِّم کل منها بانفرادها (هر یک از آن سه تا را جداگانه تقسیم می کنیم) كانت قسمه إفراز، وإن جعلت الحنطه مع الشعیر سهما والحمص سهما كانت قسمه تعدیل، وإن جعل الحمص مع الشعیر سهما والحنطه مع خمسه دراهم سهما كانت قسمه الرد (۱)

سپس امام قدس سره حکمی دارد که کمی پیچ و خم در آن وجود دارد:

ولا اشكال فی صحه الجمیع مع التراضی (در تمامی موارد فوق هر یک از سه قسمت افراز، تعدیل و رد اگر با تراضی طرفین باشد جایز است.) إلا قسمه الرد مع امكان غیرها، (ولی اگر قسمت افراز و تعدیل جاری باشد نمی توان به سراغ قسمه الرد رفت.) فإن فی صحتها اشكالا، بل الظاهر العدم، نعم لا بأس بالمصالحه المفیده فائدتها.

ان شاء الله در جلسه ی بعد بخش اخیر کلام امام قدس سره را توضیح خواهیم داد.

انواع قسمت و طرز قسمت کردن کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: انواع قسمت و طرز قسمت کردن

بحث در مسأله ی دوم از مسائل قسمت است و آن اینکه قلمرو قسمه الافراز، قسمه التعدیل و قسمه الرد تا چه حدی است.

ص: ۳۲۱

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص۶۲۸.

در جلسه ی گذشته گفتیم که قسمه الرد در هر سه مورد راه دارد. اما قسمه التعدیل و قسمه الافراز فقط در مورد خودش جاری می شود.

سپس امام قدس سره در آخر مسأله می فرماید: در مواردی که قسمه التعدیل و افراز راه دارد نباید به سراغ قسمه الرد رفت:

ولا اشكال فی صحه الجمیع مع التراضی إلا قسمه الرد مع امكان غیرها، (که حتی با تراضی هم جایز نیست) فإن فی صحتها اشكالا، بل الظاهر العدم، (بنا بر این امام قدس سره ابتدا احتیاط کرده می فرماید که در آن اشکال است و بعد فتوا می دهد که صحیح نیست.) نعم لا بأس بالمصالحه المفیده فائدتها.(فائده ی قسمت را دارد یعنی از قسمت خارج شده و تحت مصالحه قرار می گیرد و همان نتیجه را دارد.) (۱)

نقول: ما در خصوص این بخش از کلام امام قدس سره بجز کلام مرحوم سبزواری که علت بطلان را ذکر کرده است کلام

دیگری را نیافتیم. ایشان در مهذب الاحکام می گوید: خلاصه الإشکال فیها: انها حیث تشتمل علی الرد و العوض تکون من المعاوضات، (و داخل تحت عنوان بیع می شود و دیگر نام آن قسمت نیست.) فتحتاج إلی ما تحتاج إلیه سائر المعاوضات من الإیجاب و القبول و سائر الشرائط صحتها و لزومها،... فلا وجه للأصل الصحه حینئذ إلا بعد التعدیل و القرعه و الرضا بعد القرعه، (و وقتی داخل در عنوان بیع است حتی اگر افراد رضایت به این نوع از قسمت داشته باشند صحیح نیست زیرا حکم شرع را نمی توان عوض کرد و چیزی که تحت عنوان بیع است را تحت عنوان قسمت قرار داد.) و نسب هذا القول إلی جمع منهم الشیخ الطوسی و الشهید (شهید اول) قدس سرّهما. (۲)

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص۶۲۸.

۲- مهذب الاحکام، سبزواری، ج ۲۰، ص ۴۱.

نقول: می توان از این اشکال جواب داد و گفت که موضوع قسمت، موضوعی مستقل می باشد و داخل در عنوان معاوضه نمی باشد. اگر در قسمت کسی که سهم بیشتری می برد مبلغی را به طرف مقابل می دهد، موجب نمی شود که این کار تحت معاوضه داخل شود بلکه دادن مبلغ فقط برای ایجاد تعادل است و موجب نمی شود که قسمت که یک امر خارجی است داخل تحت انشائیات قرار گیرد.

مضافا بر آن، در قسمه التعدیل، که در یک طرف یک گوسفند بیست درهمی و در طرف دیگر دو گوسفند ده درهمی وجود دارد ممکن است به نظر آید که این کار یک نوع معاوضه ی جنس به جنس است ولی در واقع این کار معاوضه نیست بلکه نوعی ایجاد تعدیل می باشد. مانند ترازویی که دو کفه ی آن که جنسی در آن است با هم تعادل ندارند و ما مقداری از این کفه به طرف دیگر می ریزیم تا دو کفه ی آن با هم مساوی شود. واضح است که این کار به معنای ایجاب و قبول نیست و تحت معاوضه قرار نمی گیرد. در قسمت هم همین کار اتفاق می افتد. بنا بر این به نظر ما با وجود تراضی، قسمه الرد در همه جا جایز است.

مسأله ی سوم تحریر که مسأله ای آسان می باشد در مورد این است که مقداری گندم از مزرعه ی مشترک به دست آمده است و می خواهیم آنها را تقسیم کنیم. برای تقسیم دو راه وجود دارد یکی اینکه گندم ها را وزن می کنیم و می بینیم که مثلا هزار کیلو است که به هر کدام پانصد کیلو می دهیم. راه دیگر این است که یک سطلی را که نمی دانیم از نظر وزنی چه مقدار گندم را در خودش جای می دهد گرفته و از آن به عنوان کیل استفاده می کنیم به شکل تساوی گندم ها را قسمت می نماییم.

ص: ۳۲۳

یـا مثلا زمینی است که گاه می گوییم مجموع این زمین پانصـد متر است و به هر کـدام دویست و پنجاه متر می دهیم ولی گاه نمی دانیم که مقـدار زمین چقدر است که با اسـتفاده از نخ یا چوب آن را تقسـیم می کنیم و مثلا به هر کدام ده نخ می دهیم. بنا بر این در تقسیم، دانستن وزن و متر شرط نیست بلکه آنچه شرط است تعادل می باشد.

مسأله ۳ - لا یعتبر (لازم نیست) فی القسـمه تعیین مقدار السهام (و لازم نیست که به حساب ریاضی، وزن و اندازه ی آن به متر و ماننـد آن را مشـخص کنیم) بعـد أن کانت معـدله، فلو کانت صبره من حنطه (اگر خرمنی از گنـدم باشد) مجهوله الوزن بین ثلاثه (وزنش مجهول است و بین سه شـریک باید قسمت شود.) فجعلت ثلاثه أقسام معدله بمکیال مجهول المقدار (با کیلی که نمی دانیم از لحـاظ وزنی چقـدر گنـدم در خود جای می دهـد. آن را بین آن سه نفر تقسـیم می کنیم.) أو کانت بینهم عرصـه أرض متساویه الاجزاء (زمینی است که اجزاء آن با هم مساوی است.) فقُسِّمت ثلاثه أقسام معدله بخشبه أو حبل لا یدری مقدار طولهما صح. (زیرا آنچه در تقسیم شرط است تعدیل است نه دانستن مقدار واقعی وزن و امثال آن) (۱)

دلیل این مسأله واضح است و هو من قبیل قضایا قیاساتها معها. زیرا ما در تقسـیم احتیاج به تعادل داریم و تعادل نیز از طریق دو راه انجام می شود.

مسأله ی چهارم از مسائل مهم باب تقسیم محسوب می شود.

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص۶۲۸.

به عنوان مقدمه می گوییم: بقاء شرکت به طور دائم مستلزم ضرر است زیرا نمی شود که افراد به شکل دائمی با هم شریک باشند. زیرا گاه باید مال را تفکیک کرد تا هر کس بتواند آزادانه در مال خود تصرف کند. حتی اگر شریک دیگر، زیر بار آن نرود او را مجبور به قسمت می کنیم. دلیل آن «لا ضرر» و «الناس مسلطون علی اموالهم» می باشد. زیرا سلطه ی فرد در حال شرکت یک سلطه ی ناقصی است.

بنا بر این اصل قسمت در مال مشترک، اجباری است و مثلا از ما استفتاء می کنند که گاه خانه ای از کسی به ارث رسیده است و همه راضی به فروش آن هستند بجز یک نفر که ما فتوا می دهیم که او را باید مجبور به رضایت کرد.

البته گاه چیزی هست که اگر تقسیم کنیم موجب ضرر می شود و اگر قیمت هم کنیم کسی خریدار آن نیست. مثلا یک دوره کتاب جواهر به عنوان ارثیه ی پدر باقی مانده است و باید بین پنج نفر تقسیم شود. اگر بخواهند به هر کس چند جلد از آن را بدهند در آن ضرر است و اگر بخواهیم بفروشیم، مشتری برای آن پیدا نمی شود. در این مورد، نمی توان آنها را مجبور به تقسیم کرد.

یا اینکه زمینی داریم که صد متر است و پنج ورثه در آن شریک هستند. اگر تقسیم شود، هر کدام بیست متر می برند که به درد نمی خورد زیرا بسیار کوچک است و اگر بخواهیم بفروشیم کسی آن را نمی خرد. در اینجا باید صبر کرد و جلوی تقسیم اجباری را گرفت.

ص: ۳۲۵

ان شاء الله در جلسه ی آینده این مسأله را شرح خواهیم داد.

اجبار و تراضی به قسمت کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: اجبار و تراضی به قسمت

بحث در مسأله ی چهارم از مسائل مربوط به قسمت است و آن اینکه در چه مواردی بایـد افراد را مجبور به قسمت کرد و در چه موارد قسمت باید با تراضی انجام گیرد.

به عنوان مقدمه گفتیم که در جایی که ضرری برای طرف مقابل نباشد اصل، جواز اجبار به قسمت است زیرا انسان به مال مشترک سلطه ی کامل ندارد و «الناس مسلطون علی اموالهم» به انسان اجازه می دهد که بتواند مالش را از اشتراک در آورد و فرض هم بر این است که با قسمت، ضرری به طرف مقابل وارد نمی شود.

البته اگر ادامه ی اشتراک برای انسان ضرر داشته باشد، به حکم لا ضرر می تواند قسمت کند و خودش را از اشتراک خارج کند تا بر مالش سلطه ی کامل داشته باشد ولی در جایی که ضرر برای فرد و شریک او وجود ندارد «الناس مسلطون علی اموالهم» اجازه ی قسمت را می دهد.

البته در بعضی موارد نمی توان مال را تقسیم کرد و گاه افراد تا ابد باید شریک باشند و تقسیم برای آنها امکان ندارد مثلا در مسأله ی اشتراک در قنات، چشمه و آب این گونه است زیرا اگر قرار باشد که افراد آبها را جدا کنند و هر کس برای خودش نهری کوچک احداث کند آب آن بی فایده خواهد بود. در اینجا شرکت زمانی درست می کنند به این گونه که آب شش ساعت در هفته یا یک شبانه روز در هفته مال کسی باشد. این چشمه تا ابد به همین صورت باقی می ماند.

ص: ۳۲۶

اخیرا نوعی شرکت زمانی پدید آمده است یعنی دوازده نفر شریک می شوند و مثلا زائرسرایی در مشهد درست می کنند و هر ماه از سال مال یکی از آنها است حال گاه به حساب ماه شمسی و گاه قمری و یا شش نفر هستند که هر دو ماه، یکی حق استفاده از آن را دارد.

گفته می شود که این شرکت، جدید است و به همین دلیل شرعا جایز نیست و حال آنکه به نظر ما در مورد آب از قدیم الایام چنین شرکتی وجود داشته است.

در این گونه موارد هیچ یک از سه قسم تقسیم و حتی تقسیم قیمت جاری نیست و باید به سراغ تقسیم انتفاعات برویم.

محقق خوانساری در جامع المدارک می گوید: وأما جبر الممتنع من القسمه علیها (بر قسمت) مع تساوی الاجزاء (مانند حبوبات) مع عدم الضرر من جهه القسمه، فالظاهر عدم الخلاف فیه (۱)

صاحب ریاض بعد از آنکه مسأله ی اجبار را در مثلیات (گندم و جو) و قیمیات متماثل (مانند فرش و زمینی که اجزائش با هم تفاوت ندارد) بیان می کند: ولا خلاف فی دخول الإجبار فی جمیع ذلک، علی الظاهر المصرح به فی الکفایه،... و أمّا مع الضرر أو الردّ (زیرا اینها رد را از قبیل بیع معاوضه می دانند و در بیع معاوضه باید رضایت طرفین باشد و اجبار در آن صحیح نیست. البته ما در سابق گفتیم که قسمت رد را جزء معاوضه نمی دانیم) فلا یجبر الممتنع علی القسمه إن لزمه أحدهما (ضرر و رد) بلا خلاف فیه أیضاً، علی الظاهر المصرح به فی الکتاب المتقدم. (۲)

۱- جامع المدارک، محقق خوانساری، ج۶، ص۶۶.

۲- ریاض المسائل، سید علی طباطبائی، ج۱۵، ص۱۴۵، ط جامعه المدرسین.

اما در مورد مسأله ی ضـرر باید دقت کرد که هرچند تقسـیم برای شریک ضرر دارد ولی تقسیم نکردن نیز برای من ضرر دارد بنا بر این ما نحن فیه از باب تعارض ضررین می باشد.

مـا در قواعـد فقهیه در مورد تعارض ضـررین مفصل بحث کردیم و گفتیم در این گونه موارد بایـد قرعه کشـید و دیگری باید نصف ضرر طرف مقابل را بپردازد. همچنین باید توجه به ضرر اقوی و اضعف داشت که در این صورت باید جانب ضرر اقوی را رعایت کرد و ضـرر اضـعف را قیمت کرد و نصف آن را به صاحب آن شـریک داد. همچنین می تواننـد تقسـیم نکنند و او نصف ضرر را به اقوی بدهد. اگر هم اختلاف کردند که تقسیم کنند یا نه قرعه کشیده می شود.

البته اگر ضرر اولا و بالذات متوجه یکی شده باشد آن را نمی تواند به دیگری برگرداند مثلا سیلاب به طرف منزل کسی آمده است که او نمی تواند آن را به طرف منزل همسایه برگرداند. ولی در ما نحن فیه ضرر را نصف می کنند.

امام قـدس سـره چهار صورت را مطرح می کنـد و ابتدا دو صورت را ذکر می کند و بعد صورت دوم را به سه صورت تقسـیم می کند.

مسأله ۴ - لو طلب أحد الشـریکین القسـمه بأحد أقسامها (قسـمت افراز، تعدیل و یا رد) فإن کانت قسـمه رد أو کانت مسـتلزمه للضـرر فللشـریک الآخر الامتناع (می تواند بگوید که به قسمت راضی نیست مثلا بگوید که قسمت رد، یک نوع معاوضه مانند بیع است و در آن تراضی طرفین و اختیار شرط است. اگر هم ضرر داشته باشد، لا ضرر آن را شامل می شود.) ولم یجبر علیها، وتسـمی هذه قسـمه تراض، (البته ما قسمت رد را جایز می دانیم و بر خلاف امام قدس سره هیچ اشکالی در آن نمی بینیم و آن را نوعی معاوضه نمی دانیم.) (این صورت دوم است که امام قدس سـره آن را به سه قسم تقسـیم می کند.) و إن لم تکن قسمه رد ولا مسـتلزمه للضرر یجبر علیها الممتنع وتسمی قسمه اجبار، (و حاکم شرع، شریک را مجبور می کند زیرا اگر شریک دیگر بخواهد او را مجبور کند نزاع رخ می دهد. در اینجا حاکم شـرع قاسم که قسـمت کننده است را می فرستد تا قسـمت را انجام دهد.). (۱)

ص: ۳۲۸

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص۶۲۸.

قسمت عن تراض و قسمت اجبار کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: قسمت عن تراض و قسمت اجبار

در جلسه ی گذشته در رابطه با شرکت، مثالی ذکر کردیم و گفتیم که گاه شرکت باید تا آخر وجود داشته باشد و قسمت در مورد آن ممکن نیست. مثال مزبور، اشتراک در قنات و چاه آب و امثال آن است که اگر شریک ها بخواهند آن را تقسیم کنند سهم کمی از آب به دست آنها می رسد که به کار آبیاری نمی آید بنا بر این باید زمان استفاده از آن را بین خود تقسیم کنند و یا اینکه آن را بفروشند و پول آن را تقسیم نمایند. یا اینکه چند ساعت حق آب را به کسی بفروشند.

از این مثال می توان مشکل بیع ازمانی را حل کرد که می گویند که اخیرا گاه یک زائرسرا را چند نفر به حساب زمان می خرند که مثلا هر چهار شریک حق دارد یک فصل از آن استفاده کند. ما می گوییم: این نوع شراکت، چیز جدید نیست بلکه از قدیم الایام در مانند آب چاه و قنات جاری بوده است.

در اینجا به شراکت ازمانی دو اشکال وارد کرده اند که ابتدا آنها را بررسی می کنیم و بعد به سراغ کلام امام قدس سره در تحریر می رویم.

اشکال اول این است که بعضی گفته اند که صاحب جواهر گفته است که بهتر است به وقفی که برای اولاد شده است مثال بزنیم که قابل تقسیم نیست. این از باب شرکتی است که قابل تقسیم نیست (مگر اینکه دعوایی شود که آن بحث دیگری است.)

ص: ۳۲۹

پاسخ آن این است که اینجا اگر تقسیم نمی شود به خاطر وقف است ولی در مثال آب که ما می زنیم، عدم تقسیم به خاطر ضرر است. در وقف، حتی اگر ضرر هم نداشته باشد نمی توان تقسیم کرد.

البته در مورد آب، اگر شرکاء رضایت به تقسیم داشته باشند این علامت آن است که آنها عاقل نیستند زیرا فرض این است که اگر آب تقسیم شود به حدی کم می شود که به کار نمی آید.

اشکال دوم: تقسیم ازمانی در مثال زائرسرا به این گونه است که منافع سکونت را تقسیم می کنند ولی خود ساختمان را تقسیم نمی کنند. اما در مسأله ی آب، آب را تقسیم می کنند نه منافع آن را.

پاسخ آن این است که در مسأله ی آب، ملکیت روی چاه و قنات است و آب، جزء منافع آن محسوب می شود.

اما مسأله ی چهارم امام قدس سره در تحریر: امام قدس سره ابتدا قسمت عن تراض و قسمت اجباری اشاره می کند. سایر بزرگان نیز در کتب فقهیه همین تقسیم را ذکر کرده اند.

ابتدا امام قدس سره تقسیم عن تراض را مطرح می کند:

مسأله ۴ - لو طلب أحد الشریکین القسمه بأحد أقسامها (یکی از دو شریک می خواهد که قسمت افراز، تعدیل و یا رد انجام گیرد.) فإن کانت قسمه رد أو کانت مستلزمه للضرر فللشریک الآخر الامتناع (در این دو صورت شریک دیگر می تواند امتناع کند ولی اگر شریکین راضی به آن شوند و مثلا به ضرر تن در دهند، تقسیم اشکال ندارد.) ولم یجبر علیها، وتسمی هذه قسمه تراض، (ما در اینجا این اشکال را به ایشان داریم که به عقیده ی امام قدس سره قسمه الرد به خاطر اینکه معاوضه است احتیاج به صیغه دارد و با تراضی هم قابل درست شدن نیست ولی در این کلام قسمت رد را جایز می داند. بنا بر این قسمت رد، اصلا قسمت نیست بلکه معاوضه یا معاطات است ولی امام قدس سره از آن تعبیر به قسمت رد می کند و این با مبنای ایشان سازگار نیست.) (اما بخش دوم که قسمت اجبار است:) وإن لم تکن قسمه رد ولا مستلزمه للضرر یجبر علیها الممتنع وتسمی قسمه اجبار، (علت اجبار دلالت «الناس مسلطون علی اموالهم» است زیرا شریک می خواهد مال خود را جدا کند تا مستقلا مالک آن باشد، و این قسمت برای شریک نیز ضرر ندارد بنا بر این اگر قبول نکند او را مجبور می کنند.) (صورت اول:) فإن کان المال لا یمکن فیه إلا قسمه الافراز أو التعدیل فلا اشکال، (اگر مال به گونه ای باشد که بجز افراز نمی توان آن را تقسیم کرد مثلا یک تن گندم است که باید به شکل افراز تقسیم کرد یا اینکه به گونه ای است که فقط قسمت تعدیل در آن راه دارد مانند یک گوسفند بیست درهمی و دو گوسفند که هر کدام ده درهم که باید گوسفند بیست درهمی را در یک طرف و آن دو گوسفند را در طرف دیگر قرار دهند. در هر دو مورد شریک اگر حاضر به تقسیم نشود او را مجبور می کنند.) (صورت دوم:) وأما فیما أمکن کلتاهما (هم افراز در آن راه دارد و هم تعدیل مانند مثال گندم و جو و نخود که قبلا بیان شد. افراز به این است که هر سه را جداگانه تقسیم کنند و تعدیل به این گونه است که گندم و جو با هم پانزده درهم و نخود هم پانزده درهم باشد.) (این خود سه حالت دارد:) (اما حالت اول:) فإن طلب قسمه الافراز یجبر الممتنع بخلاف ما إذا طلب قسمه التعدیل، (اگر افراز را تقاضا کند شریکِ دیگر را مجبور به قبول آن می کنند ولی اگر شریک، قسمت تعدیل را تقاضا کند، شریک دیگر را مجبور به آن نمی کنند.) فإذا کانا شریکین فی أنواع متساویه الأجزاء کحنطه وشعیر وتمر وزبیب فطلب أحدهما قسمه کل نوع بانفراده قسمه افراز (که گندم و جو و خرما و کشمش را هر کدام جداگانه نصف کنند) أجبر الممتنع، وإن طلب قسمه تعدیل بحسب القیمه لم یجبر، (شاید علت آن این باشد که اولا: قسمت افراز اقرب به حق است تا قسمت تعدیل زیرا قسمت تعدیل روی قیمت می رود ولی قسمت افراز روی عین جنس می آید. تقسیم از روی قیمت یک نوع واسطه خوردن محسوب می شود که نمی توان شریک را به آن مجبور کرد. البته اگر قسمت افراز موجب شود که مال تقسیم شده به حدی کم شود که کسی آن را از انسان نخرد، در اینجا باید به سراغ قسمت تعدیل رفت زیرا در قسمت افراز، ضرر وجود دارد و ثانیا: ممکن است شریکِ دیگر، به تمامی آن اقلام احتیاج داشته باشد و حال آنکه اگر قسمت تعدیل شود به بعضی از آنها دسترسی نخواهد داشت.) وکذا إذا کانت بینهما قطعتا أرض أو داران أو دکانان فیجبر الممتنع عن قسمه کل منهما علی حده، ولا یجبر علی قسمه التعدیل، نعم لو کانت قسمتها منفرده مستلزمه للضرر (مثلا اگر مغازه را تقسیم کنند به حدی کوچک می شود که قابل استفاده نیست و این مستلزم ضرر است.) دون قسمتها بالتعدیل أجبر الممتنع علی الثانیه (قسمت تعدیل) دون الأولی. (البته این کلام امام قدس سره خروج از فرض است زیرا فرض مسأله در جایی بود که هر دو قسمت امکان داشته باشد و ضرری هم به دنبال نداشته باشد این مانند همان فرض اول است که یکی از دو قسمت جاری می شود نه هر دو.) [۱]

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص۶۲۸.

تقسیم خانه ی دو طبقه کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

بحث اخلاقی:

رسول خدا (ص) می فرماید: ریح الجنّه یوجد من مسیره خمسمائه عام و لا یجدها من طلب الدّنیا بعمل الآخره. (۱)

بوی بهشت از پانصد سال راه به مشام می رسد و کسی که دنیا را با عمل آخرتی طلب کند بوی آن را نمی شنود.

تعبیر به اینکه بوی بهشت از راه طولانی می آید و اشخاصی بوی آن را درک نمی کنند این است که این دسته نه تنها وارد بهشت نمی شوند بلکه حتی نزدیک آن هم نمی شوند و فاصله ی بسیار زیادی با بهشت خواهند داشت.

معنای طلب الدّنیا بعمل الآخره این است که بعضی از افراد خواسته های مادی دارند ولی برای موفق شدن زیر چتر یک هدف دینی می روند تا هدف مادی خود را انجام دهند. مثلا می خواهد کارهای خلافی انجام دهد، برای این کار یک جمعیت خیریه ی اسلامیه انجام می دهد و زیر چتر آن کارهای خلاف خود را انجام می دهد.

صندوق های بسیاری به نام اهل بیت تأسیس شده است ولی کار بعضی درست نبوده است. همچنین گاه افرادی حسینیه و مسجد می سازند برای اینکه چون کاندیدای انتخاب هستند بتوانند از نام آن حسینیه و مسجد استفاده کنند. این افراد حتی نزدیک بهشت هم نمی شوند زیرا این کار در واقع یک نوع ریاکاری محسوب می شود. انجام این کار نوعی ضربه به مبادی دینی وارد می کند زیرا وقتی زیر نام دین، دنیای ناسالم خود را دنبال کنند، موجب می شود که مردم نسبت به مسائل دینی نیز بدبین شوند. بنا بر این چنین افرادی دو گناه مرتکب می شوند: یکی اصل گناه است و دومی بدنام کردن اسلام می باشد.

ص: ۳۳۱

۱- نهج الفصاحه، ابوالقاسم پاینده، ج۱، ص۵۰۵، حدیث ۱۶۷۸.

نکته ی دیگر این است که ما ایام فاطمیه را در پیش داریم و نباید کاری کرد که بین مردم اختلاف ایجاد شود آن هم در زمانی که دشمن برای همه خط و نشان کشیده است.

موضوع: تقسیم خانه ی دو طبقه

مسأله ی پنجم امام در تحریر کمی دارای پیچ و خم است. این مسأله را هم فقهاء شیعه متعرض شدند و هم فقهاء اهل سنت.

سخن در این است که اگر دو نفر در خانه ای مشترک باشند که هم طبقه ی پائین دارد و هم طبقه ی بالا و می خواهند آن را بین خود تقسیم کنند به چه نحوی اقدام کنند. امام قدس سره سه حالت برای آن تصور می کند (هرچند بعضی از فقهاء دو حالت برای آن ذکر کرده اند.)

حالت اول این است که از طریق افراز، قسمت می کنیم. مثلا طبقه ی بالا دو سوئیت مستقل دارد و طبقه ی پائین نیز دو سوئیت مستقل. در این صورت به هر یک از شریکین یک سوئیت از طبقه ی بالا و یک سوئیت از طبقه ی پائین می دهیم.

حالت دوم: از طریق تعدیل قسمت می کنیم. مثلا هر طبقه دارای چهار واحد مسکونی است که برای تقسیم، سه تا از بالا با یکی از پائین را یک سهم قرار می دهیم و سه تا از پائین و یکی از بالا را یک سهم (فرض بر این است که قیمت های آنها با هم مساوی است.) بعد قرعه می زنیم.

حالت سوم: خانه به گونه ای هست که دو حالت فوق در آن راه ندارد و باید طبقه ی بالا را به کسی و طبقه ی پائین را به دیگری داد.

ص: ۳۳۲

امام قدس سره می فرماید:

مسأله ۵ – لو اشترک اثنان فی دار ذات عِلو (از لحاظ لغوی «عُلو» و «عَلو» هم خوانده می شود.) و سِفل (حالت اول:) وأمکن قسمتها افرازا بأن یصل إلی کل بمقدار حصته منهما، (حالت دوم:) وقسمتها علی نحو یحصل لکل منهما حصه من العلو والسفل بالتعدیل، (حالت سوم:) وقسمتها علی نحو یحصل لأحدهما العلو وللآخر السفل، (و فرض بر این است که قیمت ها نیز مساوی می باشد که در این صورت قرعه می کشیم.) فإن طلب أحد الشریکین النحو الأول (و افراز را قبول کند) ولم یستلزم الضرر یجبر الآخر، (شریک دیگر را به تقسیم مجبور می کنند. البته اجبار به وسیله ی قرعه انجام می گیرد و در سابق هم گفتیم که قرعه گاه برای کشف مجهول است و گاه در مواردی مانند ما نحن فیه برای حل دعوا است.) ولا یجبر لو طلب أحد النحوین الآخرین، (هرچند می توان افراز کرد ولی او تقاضای حالت دوم و سوم را می کند که در این صورت شریک را مجبور نمی کنند زیرا افراز اقرب به عدالت است.) هذا مع امکان الأول وعدم استلزام الضرر، (ولی اگر دستمان از افراز کوتاه شد باید دید در میان حالت دوم و سوم کدام یک مقدم است) وإلا ففی النحوین الآخرین یقدم الأول منهما، (یعنی تعدیل مقدم می شود و این نسبت به حالت سوم اقرب به عدالت است.) ویجبر الآخر لو امتنع (زیرا افراز که غیر ممکن است در نتیجه آنچه باقی می ماند فقط تعدیل است.) بخلاف الثانی (که همان حالت سوم است یعنی طبقه ی بالا را به یک نفر و طبقه ی پائین را به دیگری بدهند.) نعم لو انحصر الأمر فیه (هیچ راهی بجز سومی باقی نماند) یجبر إذا لم یستلزم الضرر ولا الرد، وإلا لم یجبر کما مر، وما ذکرناه جار فی أمثال المقام. (در غیر ساختمان مانند اتوموبیل و زمین و مانند آن هم راه دارد.) (۱)

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص ۶۲۹.

ان شاء الله در جلسه ی بعد به سراغ کلمات بزرگان می رویم و بحث را ادامه می دهیم.

قسمت خانه ی دو طبقه کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: قسمت خانه ی دو طبقه

در بحث احکام قسمت به مسأله ی پنجم رسیده ایم. حاصل مسأله این است که دو نفر با هم در یک عمارت شریک می باشند و می خواهیم آن را در میان آنها عادلانه تقسیم کنیم. این عمارت دو طبقه دارد که امام قدس سره قائل شده است که سه رقم قسمت در آن ممکن است:

اول این است که مثلا طبقه ی بالا و پائین هر کدام دو واحد مساوی دارد که یک واحد از بالا و یک واحد از پائین به شریک اول و دیگری را به شریک دوم می دهیم. امام قدس سره نام این قسمت را افراز گذاشته اند ولی در واقع افراز نیست زیرا افراز در مثل حبوبات و مثلیات است و تقسیم مزبور در عمارت صرفا شبیه افراز می باشد.

دوم این است که به شکل مساوی تقسیم نمی کنیم. مثلا چهار واحد در بالا است و چهار واحد در پائین که سه واحد از بالا و یک واحد از پائین را به کسی و سه واحد از پائین و یک واحد از بالا را به دیگری می دهیم و فرض این است که قیمت ها مساوی می باشد. البته اگر اولی ممکن شود نوبت به دومی نمی رسد. در این شق فرض بر این است که چهار واحد بالا با پائین مساوی نیست و از این رو باید سبک و سنگین کنیم و مثلا سه تا از بالا و یکی از پائین انتخاب کنیم. این نوع قسمت کردن یک مقدار افرازی است و یک مقدار تعدیل.

ص: ۳۳۴

سوم بالا را به طور کامل به یکی و پائین را به طور کامل به دیگری بدهیم. این تقسیم تعدیل است و فرض این است که قیمت ها نیز مساوی است.

اقوال علماء:

این مسأله از قدیم الایام در کتب عامه و خاصه مطرح بوده است.

به عنوان نمونه می توان به صاحب جواهر اشاره کرد (۱) . صاحب مسالک نیز این بحث را ذکر کرده است (۲) . همچنین است در مفتاح الکرامه (۳) و کشف اللثام (۴)

از میان عامه نیز نووی در کتاب روضه الطالبین (۵) و ابن قدامه در کتاب مغنی (۶) به این مسأله اشاره کرده اند.

نکته ی دیگر این است که آنچه گفتیم صرفا یک مثال است و شبیه آن بسیار است. مثلا هشت اتوموبیل داریم که چهار تای

آن یک نوع (مدل بالا) و چهار تای دیگر آن نوعی دیگر (مدل پائین) است. اینها را نیز می توان به سه رقم فوق تقسیم کرد. همچنین است مجموعه ای از کتاب باشد مثلا چند دوره جواهر در یک طرف و چند دوره وسائل در طرف دیگر باشد.

به هر حال در این مسأله روایت و نصی نداریم و باید با قانون عدالت به شکل عادلانه تقسیم کنیم. باید دید چه چیزی اقرب به عدالت است.

شکی نیست که اگر اولی میسر شود، اقرب به عدالت است. البته این در صورتی است که ضرری متوجه کسی نشود. امام قدس سره نیز به این نکته که عدم ضرر است تصریح می کند.

ص: ۳۳۵

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج ۴۰، ص۳۵۲.

۲- مسالک الافهام، شهید ثانی، ج۱۴، ص۵۱.

۳- مفتاح الکرامه، سید جواد الحسینی العاملی، ج۲۵، ص۵۲۳.

۴- کشف اللثام، محقق اصفهانی، ج ۱۰، ص۱۷۷، ط جامعه المدرسین.

۵- روضه الطالبین، نووی، ج ۱۱، ص۲۱۳.

۶- المغنی، ابن قدامه، ج ۱۰، ص۱۰۵.

اگر قیمت ها متفاوت باشد و واحدهایی که در بالا است همه اندازه ی هم نیست و یکی هشتاد متری و دیگری صد متری و مانند آن است. در اینجا ناچاریم تعدیل کنیم یعنی یک مقدار از بالا به ضمیمه ی پائین را یک طرف و ما بقی را در طرف دیگر قرار می دهیم تا هر دو یکسان دریافت کنند.

اگر مرحله ی دوم و سوم هر دو راه دارد مرحله ی دوم اقرب به عدالت است.

اما اگر اولی و دومی امکان پذیر نباشد مثلا یک واحد در بالا و یک واحد در پائین باشد و قیمت ها هم یکسان باشد. در این صورت قرعه می کشیم و بالا را به یکی و پائین را به دیگری می دهیم.

قسمت نوع اول اجبار است و قسمت نوع دوم اگر اولی مقدور نباشد اجبار و هکذا قسمت نوع سوم اگر دو قسمت قبلی ممکن نباشد اجبار است. بنا بر این این تقسیم ها اجباری است ولی بر نحو ترتیب. البته واضح است که اگر دو طبقه با هم یک قیمت نباشند مسأله ی تقسیم رد و یا تقسیم قیمی مطرح می شود.

در این مسأله اگر اجماعی ادعا شود این اجماع مدرکی است و بر اساس قانون عدالت می باشد.

صاحب جواهر در اینجا می فرماید: لو کان لدار مثلا علو و سفل فطلب أحد الشریکین قسمتها بحیث یکون لکل واحد منهما نصیب من العلو و السفل (این همان صورت اولی است.) بموجب التعدیل جاز بلا خلاف و لا إشکال، لأنه توصل إلی حق کل منهما، بل أجبر الممتنع منهما عن ذلک مع فرض انتفاء الضرر المانع من الإجبار. (۱)

ص: ۳۳۶

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج ۴۰، ص ۳۵۲.

بقی هنا امر: مرحوم صاحب جواهر دلیل دیگری از صاحب کشف اللثام نقل می کند و آن را قبول می کند:

مضافا إلی ما فی کشف اللثام من تعلیله بأن البناء تابع للأرض (ساختمان تابع زمین است) والعلو للسفل (طبقه ی بالا تابع طبقه ی پائین است.)، ... ولأنه من ملک شیئا من الأرض ملک قراره إلی الأرض السابعه وهواءه إلی السماء (کسی که مالک چیزی از زمین شود تا اعماق زمین و طبقه ی هفتم زمین و تا بالای آسمان همه را مالک است.) فلو جعلنا لأحدهما العلو قطعنا السفل عن الهواء (اگر پائین را به کسی بدهیم او دیگر مالک هوا نیست.)، والعلو عن القرار (اگر بالا را به کسی بدهیم دیگر تا اعماق زمین را مالک نیست بنا بر این عدالت بر قرار نمی شود). (۱)

در اینجا لازم است مسأله ی مالکیت هوا و زمین را بررسی کنیم مثلا اگر کسی مالک آسمان بالای ملک خود باشد پس هواپیماها که بر فراز شهرها حرکت می کنند باید در ملک دیگران حرکت کرده باشند. همچنین اگر تونل هایی در اعماق زمین برای معادن و یا عبور و مرور بزنند باید غصب کرده باشند.

این مسأله مبنی بر قاعده ی کلیه ای است که ادعا کرده اند و صاحب جواهر آن را تبدیل به یک قاعده کرده است و در جلد بیست و ششم در کتاب الصلح آن را مطرح کرده است و می فرماید: لقاعده من ملک أرضا ملک هواها وقرارها إلی عنان السماء وتخوم الأرض (۲)

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج ۴۰، ص۳۵۳.

۲- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص۲۵۶.

تُخوم گاه به صورت جمعی استعمال می شود و مفرد آن تُخم یا تَخم به معنای حد است و تُخوم به معنای حدود است و گاه تخوم به صورت مفرد است و جمع آن تُخُم مانند رُسُل است و تخوم الارض به معنای آخرین حد زمین که منتهی الارض است می باشد.

صاحب مفتاح الکرامه در بحث قسمت این نکته را متعرض شده و می فرماید: ان من ملك من الارض ملك قراره الی الارض السابعه و هواه الی السماء (۱)

ابتدا این قاعده در مورد کعبه پیاده شده است و این را از بحث قبله اخذ کرده اند که کسانی که بالا‌تر از خود کعبه یا در سردابی پائین تر از کعبه نماز می خوانند بحث است که آنها رو به قبله نیستند. که گفته شده است که قبله فقط آن بناء نیست بلکه مکان کعبه تا اوج آسمان و تا اعماق زمین همه قبله است. بنا بر این کشورهایی هستند که ممکن است سطح زمین آنها چند هزار متر بالا‌تر از کعبه باشند یا بالای کوه باشند. زیرا سطح کعبه همطراز سطح دریا است. همچنین کسانی که سفر فضایی می کنند برای نماز خواندن گفته می شود که باید رو به امتداد کعبه در آسمان نماز بخوانند. البته در آنجا رو به کعبه بودن با رو به کره ی زمین بودن یکی است.

ان شاء الله در جلسه ی بعد این بحث را پیگیری می کنیم.

مقدار امتداد قبله کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

بحث اخلاقی:

رسول خدا (ص) در روایتی می فرماید: بادروا بالأعمال فِتَناً كقطع اللّيل المظلم: يصبح الرّجل مؤمنا و يمسى كافرا، و يمسى مؤمنا و يصبح كافرا، يبيع أحدهم دينه بعرض من الدّنيا قليل. (۲)

ص: ۳۳۸

۱- مفتاح الکرامه، سید جواد الحسینی العاملی، ج۲۵، ص۵۲۳.

۲- نهج الفصاحه، ابوالقاسم پاینده، ج۱، ص ۳۷۰، حدیث ۱۰۷۵.

با انجام اعمال صالحه تلاش و کوشش کنید زیرا فتنه هایی در پیش است که مانند پاره های شب سیاه و ظلمانی است.

تعبیر به شب ظلمانی به این جهت است که در شب تاریک، سارقین فعالیت می کنند، درندگان بیرون می آیند تا شکار کنند، دوست از دشمن شناخته نمی شود در نتیجه انسان گرفتار می شود.

بعد می فرماید: خطر به اندازه ای است که انسان صبح، مؤمن است ولی غروب کافر است و شب مؤمن است و فردا صبح کافر

است. یعنی انسان به این سرعت ایمان خود را از دست می دهد.

سپس رسول خـدا (ص) علت از دست دادن دین را بیان می کند و آن اینکه آنها دین خود را به عَرَض دنیا می فروشد. مراد از «عَرَض دنیا» مال و منال و زرق و برق دنیا است و به عَرَض گفته می شود چون دوام ندارد. در تاریخ قدرتمندان و زورمندان و ثروتمندانی بودند که همه رفتند و جز قبور خاموش چیزی از آنها باقی نمانده است. عَرَض دنیا مانند سایه ی آفتاب است که تا انسان چشم بر هم می زند سایه به جای دیگر می رود.

امروزه مـا بخشـی از این فتنه هـا را مشاهـده می کنیم. سوء اسـتفاده هـای مـالی و به تعـبیر بهـتر رسوایی هـای مـالی آن هم در حکومت اسـلامی از این قبیل است و به اعتماد مردم ضربه ی بسیاری می زند. این مقام و مال، ایمان فرد را از بین می برد. البته گاه کسی دین و ایمان خود را ارزان می فروشد و گاه کسی گرانتر و گاه دیگری، از او هم گرانتر می فروشد. آنچه مهم است این است که فرد فروشـنده نباشد و الا ارزان و گران آن فرق چندانی ندارد هرچند ارزان آن شـرم آورتر است. همان گونه که امیر مؤمنـان علی علیه السـلام می فرمایـد: وَ اللَّهِ لَوْ أُعْطِيتُ الْأَقَالِيمَ السَّبْعَهَ بِمَا تَحْتَ أَفْلَاكِهَا عَلَى أَنْ أَعْصِيَ اللَّهَ فِي نَمْلَهٍ أَسْلُبُهَا جُلْبَ شَعِيرَهٍ مَا فَعَلْتُهُ (۱)

ص: ۳۳۹

۱- نهج البلاغه، خطبه ی ۲۲۴.

«فِتَناً» می توانـد مفعول «بادروا» باشـد یعنی پیش از آنکه این فتنه ها بیایـد شـما اعمال نیک انجام دهیـد و جلوی آن را بگیرید. همچنین می تواند «و اتقوا» در تقدیر باشد یعنی «و اتقوا فتنا».

واقعا کسـی نمی توانـد خودش را در خطر نبینـد. بایـد از وسوسه های شـیطان به خـدا پناه برد. گاه وقتی مقامات، اموال و امور حرام برای انسان پیش می آیـد او برای به دست آوردن آن توجیهاتی درست می کنـد همان گونه که در قرآن آمده است: (وَ إِذْ زَيَّنَ لَهُمُ الشَّيْطانُ أَعْمالَهُم) (۱)

همچنین گاه هوای نفس، گناه را زینت می دهد و فرد، گناه را به عنوان عبادت انجام می دهد. چنین کسـی راه به رویش بسـته می شود زیرا اگر انسان بدانـد کاری که انجام می دهـد گناه است از آن توبه می کند ولی اگر آن را گناه نداند حتی موفق به توبه نیز نمی شود. آنها همان کسانی هسـتند که قرآن در مورد آنها می فرماید: (قُلْ هَلْ نُنَبِّئُكُمْ بِالْأَخْسَرينَ أَعْمالاً * الَّذينَ ضَلَ سَعْيُهُمْ فِي الْحَياهِ الدُّنْيا وَ هُمْ يَحْسَبُونَ أَنَّهُمْ يُحْسِنُونَ صُنْعاً) (۲)

موضوع: مقدار امتداد قبله

بحث در مسـأله ی پنجم از مسائل مربوط به قسـمت بود که در مورد تقسـیم خانه ی چنـد طبقه بود. به مناسـبت، کلام کاشـف اللثـام را نقـل کردیم که می گفت: نمی شود طبقه ی بالاـ را به کسـی و طبقه ی پـائین را به دیگری داد زیرا اگر بالاـ به کسـی بـدهیم پائینی از فضا محروم می شود و اگر پائین را به کسـی دهیم، بالایی از اعماق زمین محروم می شود. این در حالی است که کسی که مالک چیزی است مالک آن تا عنان آسمان و اعماق زمین آن نیز هست.

ص: ۳۴۰

۱- انفال/سوره۸، آیه۴۸.

۲- کهف/سوره۱۸، آیه۱۰۳ و ۱۰۴.

باید دید که آیا این نکته صحیح است یا اینکه فرد تا مقدار متعارفی مالک آسمان و زمین آن می باشد.

گفتیم ظاهرا این مسأله از مسأله ی قبله سرچشمه گرفته است و از مسأله ی قبله الغاء خصوصیت کرده اند و به سایر مساجد و بعد املاک و خانه ها سرایت داده اند.

صاحب جواهر در مسأله ی قبله می فرماید: ضروره کونها (القبله) اسما للفضاء من تخوم الأرض إلی عنان. (۱)

مرحوم نراقی در مستند می فرماید: ثمّ الفضاء الذی هو القبله لیس هو القدر المشغول بالبناء خاصه، بل منه إلی أعنان السماء وتخوم الأرض، بالإجماع، کما فی المدارک والمفاتیح وفی المنتهی : و لا نعرف فیه خلافا بین أهل العلم بل قیل: بالضروره من الدین. (۲)

صاحب عروه در اول بحث قبله می گوید: و هی المکان الذی وقع فیه البیت شرّفه الله تعالی من تخوم الارض الی عنان السماء. (۳) بعد مرحوم حکیم در شرح آن می گوید: بلا خلاف کما عن المفاتیح و عن المنتهی لا نرف فیه خلافا بین اهل العلم و فی کشف اللثام: انه اجماع من المسلمین. (۴)

دلالت روایات:

مُحَمَّدُ بْنُ عَلِیِّ بْنِ الْحُسَیْنِ قَالَ: قَالَ الصَّادِقُ ع أَسَاسُ الْبَیْتِ مِنَ الْأَرْضِ السَّابِعَهِ السُّفْلَی إِلَی الْأَرْضِ السَّابِعَهِ الْعُلْیَا. (۵)

بارها گفتیم که در مورد صدوق، روایاتی مانند روایت فوق که صدوق آن را به امام علیه السلام با لفظ «قال:» نسبت می دهد علامت این است که او نسبت به اسناد این روایت به معصوم دلیلی داشته است و الا از آن با لفظ «روی» تعبیر می کرد.

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۷، ص ۳۵۱.

۲- مستند الشیعه، محقق نراقی، ج۴، ص ۱۶۰.

۳- العروه الوثقی، کاظم یزدی، ج۱، ص ۴۴۰.

۴- مستمسک العروه الوثقی، السید الحکیم، ج۷، ص ۵۷۲.

۵- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۴، ص۳۳۹، ابواب القبله، باب۱۸، شماره ۵۳۳۷، ح۳، ط آل البیت.

شاید راوی اشتباه کرده است و به جای «الی السماء السابعه العلیا»، «الی الارض السابعه العلیا» نقل کرده است.

مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الطَّاطَرِیِّ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِی حَمْزَهَ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سِنَانٍ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: سَأَلَهُ رَجُلٌ قَالَ صَلَّیْتُ فَوْقَ أَبِی قُبَیْسٍ الْعَصْرَ فَهَلْ یُجْزِی ذَلِکَ وَ الْکَعْبَهُ تَحْتِی قَالَ نَعَمْ إِنَّهَا قِبْلَهٌ مِنْ مَوْضِعِهَا إِلَی السَّمَاءِ. (۱)

از آنجا که سائل کاری به زمین نداشته در این روایت دیگر از تخوم الارض صحبت نشده است.

البته مسأله ی طواف حول البیت را نباید با مسأله ی قبله خلط کرد زیرا شاید طواف فقط دور همین بیت باشد و شاید هم نباشد. مثلا اگر کسی سوار هواپیما باشد و در بالا طواف کند در حالی که می تواند در پائین طواف کند آیا طواف او مجزی است؟

به هر حال اگر در سند دو روایت فوق مشکلی باشد، آن را با عمل مشهور جبران می کنیم. زیرا اجماع و شهرت، جابر ضعف سند می باشد. مخصوصا که ادعای ضرورت هم شده است که بالاتر از اجماع است.

به هر حال حتی کسانی که در سفینه های فضایی هستند می توانند در امتداد زمین، نماز خود را بخوانند.

در اینجا آیت الله خوئی به این مسأله اشکال کرده است. ایشان در ابتدا قبول می کند که قبله سمت کعبه است و مراد، خصوص آن بناء نیست بنا بر این اگر روزی کعبه خدای ناکرده منهدم شود، قبله از بین نمی رود.

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۴، ص۳۳۹، ابواب القبله، باب۱۸، شماره ۵۳۳۵، ح۱، ط آل البیت.

ما اضافه می کنیم که شاید بنیان کعبه سست شده باشد و آن را به کلی منهدم کنند و از نو بسازند یا مثلا زلزله بیاید و کعبه فرو ریزد.

بعد محقق خوئی اضافه می کند: إنما الإشکال فی أنّ القبله هل هی خصوص ذلک الفضاء المشغول بذاک البناء وما یعلوه بمقدار یلحق به عرفاً، (یعنی مقداری بالاتر و مقداری پائین تر) أو أنها من تخوم الأرض إلی عنان السماء؟ المشهور هو الثانی بل ادعی علیه الإجماع فی بعض الکلمات، بل قد صرح بعضهم بسرایه الحکم إلی مطلق المساجد، بل مطلق الأملاک فرتب آثار المسجدیه والملکیه من تخوم الأرض إلی عنان السماء... (۱)

بعد ایشان اشکال می کند که زمین یک حرکت وضعی دارد که همان است که دور خود می چرخد و یک حرکت انتقالی که دور خورشید می گردد. بنا بر این لازمه ی قبله بودن تا عنان سماء این است که دائما باید قبله در فضاء جابجا شود که این کلام عجیبی است.

ما ان شاء الله در جلسه ی بعد کلام ایشان را بررسی می کنیم.

تقسیم خانه ی دو طبقه کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: تقسیم خانه ی دو طبقه

بحث در مسأله ی پنجم از مسائل مربوط به قسمت است و آن در مورد عمارتی است دو طبقه که در چگونگی تقسیم آن بحث کردیم. مرحوم کاشف اللثام در مورد اینکه یک طبقه را به یکی و طبقه ی دیگر را دیگری دهیم اشکال جدیدی مطرح کرد و آن اینکه کسی که طبقه ی بالا را گرفته است از اعماق زمین محروم می شود و کسی که طبقه ی پائین را به دست آورده است از اعماق آسمان ها محروم می شود و حال آنکه کسی که مالک ملکی است او تا عنان السماء و تخوم الارض همه را مالک است.

۱- موسوعه الامام الخوئی، ج۱۱، ص۴۱۴.

ما این مسأله را پیگیری کردیم و گفتیم این مسأله به عنوان یک قاعده در کلام صاحب جواهر آمده است که می فرماید: «لقاعده انه من ملک شیئا ملک الهواء الی عنان السماء و القرار الی تخوم الارض»

گفتیم ظاهرا این مسأله از مسأله ی قبله سرچشمه گرفته که ادعای اجماع می کنند که قبله خانه ی کعبه و محل آن به تنهایی نیست بلکه از عنان السماء تا تخوم الارض جزء قبله است.

مرحوم آیت الله خوئی به این قاعده ایراد کرده است و قائل است که هرچند مشهور این است که قبله تا عنان سماء و تخوم ارض است (که البته در کلمات علماء تعبیر به اجماع شده بود) ولی قدر مسلم همان بنیان کعبه و مقداری از آسمان و مقداری از ته زمین است به مقداری که کسی که در قله ی کوهی است و یا در سرداب های زیرزمینی بتواند رو به کعبه نماز بخواند.

علت اینکه ایشان بیش از آن مقدار را قبول نکرد این است که زمین چون به دور خود و خورشید می چرخد باید جهت قبله در فضاء دائما در حال تغییر باشد. حتی بناء بر ثبوت زمین و عدم حرکت آن و اینکه بگوییم افلاک، دور زمین حرکت می کنند، همان گونه که در هیئت بطلمیوس بود، باز هم جای قبله در فضا عوض می شود زیرا امروز، قبله روبروی این ستاره است و ساعت دیگر روبروی ستاره ی دیگر و هکذا.

کلام ایشان چنین است: لکن الظاهر ان هذا الکلام و ان اشتهر و شاء بل حکی علیه الاجماع الا انه لا اصل له اما اولا فلبعده فی حد نفسه لاستلزامیه تبدل القبله آنا فآنا وعدم کونها ذات ثبات وقرار، وهذا بناءً علی حرکه الأرض حول الشمس وضعیه (البته حرکت وضعیه، حرکت زمین به دور خودش است نه دور آفتاب) أو انتقالیه کما هو المعروف والصحیح ظاهر، ... و کذا بناءً علی مسلک القدماء من ثبات الأرض وحرکه الشمس حولها، فان النقطه المسامته للکعبه (نقطه ای که مقابل با کعبه است.) الممتده إلی الفضاء لم تستقر فی مکان واحد، بل تنتقل من جزء إلی جزء بتبع حرکه الشمس. (۱)

ص: ۳۴۴

۱- موسوعه الامام الخوئی، ج۱۱، ص۴۱۵.

نقول: قبله هرگز جابجا نمی شود.

مثلا دائما از کعبه نوری به اعماق آسمان ها و زمین فرستاده شود. زمین هر قدر حرکت کند، این عمود نور جابجا نمی شود. زیرا عمود نور، قبله است نه محلی که حرکت می کند.

به تعبیر دیگر، اگر میله ای از کعبه تا عنان سماء و تخوم ارض بکشیم، زمین هرچند حرکت می کند ولی محل آن میله تغییر نمی کند. باید رو به سوی همان عمود نور و یا میله نماز خواند.

اضافه می کنیم که اگر ما کعبه را تا عنان سماء نداریم و بلکه بگوییم که به مقدار مثلا کوه ابو قبیس امتداد دارد، آن هم در حرکت است زیرا اگر کثیر در حرکت باشد، قلیل هم در حرکت است. حتی ما که در روی کره ی زمین هستیم در حال حرکت هستیم و جای ما در فضاء هر لحظه در حال تغییر است. هواپیماهایی که در فضای زمین در حال حرکت هستند آنها هم علاوه بر حرکتی که خودشان دارند، با زمین در حال حرکت هستند به همین دلیل گاه در هواپیما، هوا صبح است و بعد از مدتی شب می شود.

نتیجه اینکه: ما ابائی از این نداریم که قبله را تا عنان السماء و تا تخوم الارض بدانیم. روایت هم بر آن دلالت دارد و ادعای اجماع هم بر آن شده است. اما مشکل در املاک دیگر است که آیا مالکین، مالك عنان السماء و تخوم الارض هم هستند؟ نمی توان املاك را بر قبله قیاس کرد زیرا قیاس از مذهب ما نیست همچنین نمی توان الغاء خصوصیت کرد زیرا الغاء خصوصیت باید قطعیه یا یقینیه باشد که در ما نحن فیه چنین نیست.

ص: ۳۴۵

ملکیت امری است عقلایی و در نتیجه تابع عرف عقلاء است. در عرف عقلاء کسی که مالک زمین است او را مالک تا عنان السماء نمی دانند. مثلا هواپیماها و سفینه های فضایی اگر از بالای شهرها حرکت می کنند کسی نمی گوید که در ملک دیگران حرکت می کنند و حرکت در آنها بدون رضایت مالکین آنها جایز نیست.

مثلا اگر کسی وارد کره ی مریخ شود و خانه ای محاذی خانه ی یکی از افراد در زمین بسازد، هیچ عرف عقلایی نمی گوید که آن خانه غصبی است.

همچنین در ساختن متروها از صاحبان خانه ها اجازه نمی گیرند. همچنین اگر اجازه نمی دهند که هواپیماهای بیگانه وارد فضای کشور شوند این به دلیل مسائل امنیتی است و ربطی به ملک و املاک افراد و حکومت ندارد.

بقی هنا امور:

الامر الاول: اما کلام کاشف اللثام که قائل بود که کسی در طبقه ی بالا است مالک هواء است نه زمین و کسی که در طبقه ی پائین است مالک اعماق زمین است نه هواء و این تقسیم عادلانه نیست. می گوییم: مثلا بنایی به کلی خراب شده است این زمین مالک کیست؟ آیا مال مالک طبقه ی زیرین است یا مال کسی که مالک طبقه ی بالا است؟ حتی طبقه ی وسط در خانه های چند طبقه، نه باید مالک هواء باشد و نه مالک زمین. آیا عرفا همه مالک آن زمین نیستند؟

حق این است که همه مالک هواء و مالک زمین هستند و به همین دلیل اگر بناء مزبور خراب شود، همه در آن سهمی دارند.

همچنین اگر خانه ای دو طبقه است و بخواهند یک طبقه ی سوم هم روی آن بسازند، ساکنین هر دو طبقه باید اجازه دهند نه فقط کسی که در طبقه ی دوم است.

ص: ۳۴۶

بنا بر این دلیل کاشف اللثام صحیح نیست هرچند صاحب جواهر نیز آن را قبول کرده است.

الامر الثانی: در زمان ما متعارف شده است که هواء را می فروشند و نام آن را تراکم می گذارند. این تراکم همان فروش هوایی است که در کتاب ها آمده است که بحث است آیا ملکیت دارد و مالی محسوب می شود و به ازاء آن مالی می توان پرداخت کرد؟

این نکته در کلام قدماء نیز آمده است و آنها علاوه بر آن فروش مسیر را نیز بیان کرده اند مثلا محلی است که طرف پولی می گیرد تا به دیگران حق عبور دهد. کسی که مال را پرداخته است مالك زمین نیست بلکه مالك عبور می باشد. همچنین زمین مال کسی است و دیگری نیز آب دارد و می خواهد آن را از زمین من عبور دهد که در نتیجه حق عبور آب را به من می فروشد.

صاحب می فرماید: تاح الکرامه می فرماید: لا یجوز بیع حقّ الهواء و لا مسیل الماء و لا الاستطراق (عبور اشخاص از طریق) کما فی التذکره و التحریر و الدروس، و جامع المقاصد و ظاهر الاول (تذکره) الاجماع علیه لأنّ موضع البیع الأعیان، و المخالف الشافعیّه حیث ألحقوا الحقوق المتعلّقه بالأعیان بالأعیان. (۱)

این عبارت بیانگر آن است که این مسأله حتی از زمان شافعیه نیز وجود داشته است.

ان شاء الله خواهیم گفت که کلام شافعیه به حقیقت نزدیک تر است.

بیع هوا و امثال آن کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: بیع هوا و امثال آن

ص: ۳۴۷

۱- مفتاح الکرامه، سید جواد الحسینی العاملی، ج۱۷، ص۱۲۴.

بحث در مسأله ی پنجم از مسائل قسمت است و به مناسبت به مسأله ی فروختن هوا، ممر آب و استطراق. یعنی آیا می توان در مورد طبقات، هوا را فروخت و یا می شود ممر آب را بدون اینکه خود زمین را بفروشند فقط حق العبور آب و یا حق العبور اشخاص را بفروشند.

صاحب مفتاح الکرامه می فرماید: : لا یجوز بیع حقّ الهواء و لا مسیل الماء و لا الاستطراق (عبور اشخاص از طریق) کما فی التذکره و التحریر و الدروس، و جامع المقاصد و ظاهر الاول (تذکره) الاجماع علیه لأنّ موضع البیع الأعیان، (اعیان خارجیه که مال هستند) و المخالف الشافعیّه (طائفه ای که از شافعی تبعیت می کنند) حیث ألحقوا الحقوق المتعلّقه بالأعیان بالأعیان

(سپس صاحب مفتاح الكرامه بعد از آنكه قائل شد بيع جايز نيست اضافه می كند:) و يصح الصلح على الحقوق المذكوره بشرط التعيين (يعنى تعيين كنند كه چند مرتبه در روز می خواهد عبور كند يا وسعت مسير آب از نظر طول و عرض چقدر بايد باشد) كما صرح به هؤلاء ، و كذا الشيخ فى المبسوط و الشهيدان فى اللمعه و الروضه: فى الصلح على إجراء الماء. و التعيين فيه يحصل بتقدير المجرى طولا و عرضا أى الممرّ (۱)

نقول: اين موارد چيزهايى است كه در عرف عقلاء در مقابل آن مال پرداخت می كنند. از اين رو اين حقوق قابل بيع است و چرا بيع فقط در اعيان باشد ولى در حقوق متعلق به اعيان نباشد. هر چيزى كه مردم در مقابل آن حاضرند پول دهند، جايز است و ماليت دارد. وقتى ماليت درست شد، بيع هم كه «مبادله مالٍ بمالٍ» است درست می شود.

ص: ۳۴۸

۱- مفتاح الكرامه، سيد جواد الحسينى العاملى، ج۱۷، ص۱۲۴.

در واقع هم بیع صحیح است و هم صلح و حتی اجاره هم جایز است و حتی می توان یکباره حق عبور آب را مثلا برای همیشه به کسی بفروشد.

وقتی چیزی در عرف عقلاء قابل خرید و فروش باشد شارع هم آن را امضاء می کند مگر اینکه دلیلی بر خلاف آن از طرف شارع قائم شود.

نکته ی دیگری که در کلام علماء بود این است که می گویند: بیع جایز نیست ولی صلح جایز است.

می گوییم: صلح دو معنا دارد: گاه بین دو نفر اختلاف است و یا مظنه ی خلاف وجود دارد مثلا یکی می گوید: ثمن معامله صد دینار بوده و دیگری ادعا می کند که دویست دینار بوده است. در اینجا مصالحه به صد و پنجاه دینار می کنند. صلح واقعی این است. صلحی که در قرآن آمده است مربوط به محل اختلاف است که می فرماید: (الصُّلْحُ خَيْر) (۱) که مربوط به جایی است که بین زن و شوهر اختلاف پیش آمده است.

علماء نیز وقتی می گویند که خانه را به فلان مبلغ صلح کردیم، این در واقع همان بیع است و احکام بیع را دارد یا اینکه این خانه را به کسی بدون عوض صلح کردند که این در واقع همان هبه است. همچنین اگر منافع خانه را به کسی به فلان مبلغ در سال صلح کنند، این در واقع همان اجاره است.

همچنین ادعای اجماع نمی تواند مانعی برای ما باشد زیرا چون آنها تصورشان این بود که حقوقِ متعلق به اعیان قابل بیع نیست و بیع باید بر عین خارجی واقع شود، ادعای اجماع کردند. این اجماع نوعی متکی به مدرک است که ما آن را قبول نداریم.

۱- نساء/سوره۴، آیه۱۲۸.

الامر الثالث: در زمان ما شـرایط نسـبت به بیع هوا که همان فروش تراکم است عوض شده است. این مسأله در اختیار شهرداری ها واقع شـده است یعنی من، مالک زمین هسـتم و شـهرداری، مالک هوا است و تراکم هوا را به من یا دیگری می فروشد. مثلا برای کوچه هایی که وسیع تر است تا پنج طبقه و برای کوچه هایی با عرض کمتر سه یا دو طبقه و طبق مقررات به دیگران حق می دهنـد و زائد بر آن در اختیار شـهرداری ها است و اگر کسـی بخواهد مازاد بر آن بسازد باید پول به شـهرداری بدهد. البته شهرداری آن را به یک بیگانه نمی فروشد ولی به صاحب مالک می فروشد.

البتـه تصـور نشـود کـه ایـن کـار از طرف شـهرداری غصـب است و حرام می باشـد و شـهرداری نبایـد این کـار را بکنـد، زیرا شهرداری در مقابل، خـدماتی را ارائه می دهد مثلا کوچه ها را آسـفالت می کند و آتش نشانی دارد، تمام شـهر را نظافت می کنـد و زبـاله هـا را به مکـان دوری بفرسـتند. همچنین گُلکـاری ها، ایجاد فضای سبز و احـداث کتابخانه و کارهای فرهنگی و مانند آن در شـهر همه هزینه های هنگفتی دارد که با عوارضـی که مردم پرداخت می کنند اداره نمی شود و باید منابع دیگری نیز برای آن تهیـه کرد کـه یکی از آنهـا در اختیـار گرفتـن تراکـم است. این مـوارد از بـاب حکـومت بر مردم است که حـاکم اسلامی برای حفظ نظام جامعه آن را قانونی می کند.

این نکته را نیز بایـد مد نظر داشت که اگر تراکم، در اختیار مردم باشد دائما دعوا رخ می دهد زیرا یکی هرمقدار که خواسـت می سـازد و مشـکلات متعـددی رخ می دهـد. شـهرداری ها برای مقـدار مجازی که معین می کننـد پول نمی گیرنـد. همچنین شهرداری نبایـد در ازای پول به هر مقـداری که خواست اجازه ی ساخت و ساز بدهـد و مثلا در یک کوچه ی ده متری اجازه ی ساختن یک ساختمان ده طبقه را بدهد.

ص: ۳۵۰

الامر الرابع: بناء طبقات به مقدار زیاد در صورتی جایز است که چهار عیب در آن نباشد زیرا این بناها چهار نوع مزاحمت می تواند برای همسایه ها ایجاد کند:

یکی این است که به طور کلی هوا و نور همسایه را بگیرد.

دوم اینکه ممکن است سلطه بر اعراض مردم پیدا کنند و تا اعماق اتاق خانه را بتوانند مشاهده کنند.

سوم اینکه ممکن است امنیت سلب شود یعنی از آن بالا بتوان مزاحمتی از لحاظ امنیت ایجاد کنند و جان و مال افراد به خطر بیفتد.

چهارم اینکه ممکن است ملک همسایه دچار به افت قیمت شدید شود.

و الاـ اگر ضرری ایجاد شود، قانون لا ضرر شامل آن می شود. در جایی که رسول خدا (ص) به سمره بن جندب فرمود که هنگام وارد شدن اجازه بگیرد و او چون حاضر نشد رسول خدا (ص) دستور داد که درخت او را بکنند و در جلویش بیندازند این علامت آن است که لاـ ضرر تا این مقدار قدرت دارد بنا بر این همسایه نباید با ساختن طبقات مزاحم همسایه شود و ضررهای مختلفی به او بزنند.

ان شاء الله در جلسه ی بعد به سراغ مسأله ی ششم می رویم.

تقسیم خانه و بستان کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: تقسیم خانه و بستان

در مسأله ی اینکه گفته شد: کسی که مالک زمینی است تا عنان سماء و تخوم ارض هم مالک آن است این را در مورد مسجد الحرام قبول کردیم ولی در مساجد دیگر نه. مساجد دیگر، مانند املاک مردم است که در حد متعارفی از هوا و زمین را مالک اند زیرا دلیلی بر آن نداریم. الغاء خصوصیت و امثال آن در اینجا نیست و بلکه نوعی قیاس است که در مذهب ما وجود ندارد. حتی به مسجد النبی هم نمی توان سرایت داد.

ص: ۳۵۱

امام قدس سره در مسأله ی ششم در مورد خانه های یک طبقه که اتاق ها و واحدهای متعدد سخن می گوید بر خلاف مسأله ی قبل در مورد خانه های دو طبقه بود.

مسأله ۶ - لو کانت دار ذات بیوت (خانه ای یک طبقه که دارای اتاق های متعدد باشد.) أو خان ذات حُجَر بین جماعه وطلب بعض الشرکاء القسمه أجبر الباقون (بقیه را مجبور می کنند که سهم او را به او بدهند.) إلا إذا استلزم الضرر من جهه ضیقهما

وکثره الشرکاء (شرکا زیاد هستند و اگر بعضی سهم خود را ببرند محل، ضیق می شود). (۱)

فرق این مسأله با مسأله ی پنج در دو جهت است: اول اینکه در مسأله ی پنج صحبت سر دو طبقه و چند طبقه بود و دوم اینکه آنجا بین دو شریک بود ولی در اینجا سخن بین شرکاء است.

امام قدس سره دو صورت برای آن تصور کرده اند ولی ما برای آن، چهار صورت تصور می کنیم.

اقوال علماء:

این مسأله را جماعتی از اصحاب متعرض شده اند از جمله: شیخ در مبسوط (۲) ، علامه در تحریر (۳) ، علامه در قواعد (۴) .

این مسأله مانند بسیاری از مسائلی که تا به حال داشته ایم در کتاب و سنت نصی ندارد و باید آن را بر اساس قواعد حل کرد و بیشتر قاعده ی عدالت و احقاق الحقوق مهما امکن در جاری است.

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص۶۲۹.
۲- مبسوط، شیخ طوسی، ج۸، ص۱۴۵.
۳- التحریر، علامه حلی، ج۵، ص۲۲۰.
۴- القواعد، علامه حلی، ج۳، ص۴۶۴.

ما چهار صورت برای این مسأله در نظر می گیریم:

اول اینکه تمام این واحدها که در خانه یا کاروان سرای یک طبقه است همه متشابه و مانند هم باشد و همه در ظاهر و قیمت مساوی باشند. در اینجا اگر بعضی از شرکاء تقاضای قسمت کنند ما بقی را مجبور می کنند و در اینجا قسمت افراز راه دارد و قرعه می کشند. اینکه ما بقی را مجبور به قسمت می کنند به این معنا نیست که همه باید سهم خود را جدا کنند بلکه همه مجبور می شوند که فقط سهم آن فرد را جدا کنند بنا بر این اگر یک نفر سهمش را جدا کند و ما بقی بخواهند مشترک بمانند مانعی وجود ندارد.

دوم اینکه حجرات و اتاق ها در قیمت مختلف باشد و مثلا یکی صد متر است و دیگری هشتاد متر و یکی صد و بیست متر و قیمت های آنها متفاوت است. در این صورت، قسمت افراز راه ندارد و باید به سراغ قسمت تعدیل روند. مثلا هر کدام دو حجره را مالک هستند در این صورت کم قیمت را در کنار قیمت بالا می گذاریم تا تعدیل حاصل شود و بتوان تقسیم کرد. در این قسم هم اگر کسی بخواهد جدا شود ما بقی را مجبور به قسمت تعدیل می کنند.

سوم اینکه قیمت بعضی یکسان است و بعضی متفاوت. مثلا از بیست حجره، ده تا مساوی هم و ده تا متفاوت است. در اینجا آنها که مثل هم است به شکل افراز و آنهایی که مانند هم نیست به صورت تعدیل تقسیم می شود و گاه ناچاریم به سراغ قسمت رد رویم. در این قسم نیز قسمت، به اجبار است.

ص: ۳۵۳

چهارم اینکه قیمت تمامی اتاق ها و حجره ها با هم متفاوت است و هر شریک مالک یک حجره است. در اینجا کل آن را می فروشند و قیمت را تقسیم می کنند و یا اینکه اگر بقیه خواستند همچنان شریک بمانند، سهم آن شریک که می خواهد جدا شود را معین می کنند و قیمت آن را به او می دهند.

خلاصه اینکه تا جایی که راهی برای تقسیم عین هست، به سراغ قیمت نمی روند. در تقسیم عین هم تا جایی که افراز راه دارد، به سراغ تعدیل نمی روند.

یک فرض دیگر هم وجود دارد و آن اینکه تقسیم در هر صورت موجب ضرر می شود و هکذا فروختن هم موجب ضرر است مثلا بازار کساد است و رکود در خرید و فروش وجود دارد. در اینجا چاره ای نیست که همه شریک بمانند و از منافع آن استفاده کنند. در این مورد اجبار به شرکت می شوند. این مورد از باب تعارض ضررین می شود.

مسأله ی هفتم در مورد باغی است که پر درخت است و مثلا ورثه آن را از پدر به ارث بردند و می خواهند آن را تقسیم کنند که بحث است باید زمین را تقسیم کنند یا درختان را و یا هر دو را.

مسأله ۷ - لو کان بینهما بستان مشتمل علی نخیل وأشجار فقسمته بأشجاره ونخیله بالتعدیل قسمه إجبار، (بستان و اشجار و نخیل را به قسمت تعدیل قسمت می کنند و این قسمت اجباری است و اگر کسی تقاضای قسمت کند ما بقی را به قسمت مجبور می کنند.) بخلاف قسمه کل من الأرض والأشجار علی حده، (که زمین و درختان را هر کدام جداگانه تقسیم کنند که این قسمت، باید با رضایت باشد.) فإنها قسمه تراض لا یجبر علیها الممتنع. (۱)

ص: ۳۵۴

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص ۶۲۹.

اما صورت اول که تقسیم زمین و درختان با هم است مانند این است که بستان، بخش شرقی و غربی دارد و درختان هم مختلف است. در اینجا زمین را با درختان نصف می کنند و قیمت هر بخش را می سنجدند و اگر قیمت آنها یکی باشد که واضح است ولی اگر زمین ها با هم متفاوت باشد مثلا یک قسمت به آب و یا جاده نزدیک تر است و یا درختان یک طرف پرثمرتر از درختان آن طرف است در این صورت نمی توان زمین را نصف کرد در این صورت باید بستان را قیمت کرد و با قیمت جدا کرد و چه بسا یک سوم از یک طرف از لحاظ قیمت با دو سوم دیگر برابری کند که در نتیجه این را که قسمت تعدیل است انجام می دهیم و قرعه می کشیم.

اما صورت دوم: یعنی زمین و درختان را جداگانه تقسیم کنیم مثلا نصف زمین مال کسی و نصف دیگر مال دیگری باشد و همچنین درختان نخل و میوه را جداگانه تقسیم می کنیم. مثلاـ درخت های نخل در یک زمین و درخت های میوه در زمین دیگر است در این صورت اگر نخل ها و میوه ها را تقسیم کنیم ممکن است درخت بعضی در زمین دیگری واقع شود. امام قدس سره قائل است که آنها را نمی توان به این قسمت اجبار کرد. زیرا عدالت آن است که درخت با زمین را با هم تقسیم کنند ولی اگر زمین جدا و درختان جدا تقسیم شود این کار دور از احقاق حق است و افراد را به این تقسیم، مجبور نمی کنند.

ص: ۳۵۵

تمامی این موارد در جایی است که تقسیم، موجب ضرر نشود و الا تقسیم جایز نیست و باید آن را در زمانی که ضرری وجود ندارد انجام داد.

صورت دیگر این است که بستان را نه به حساب درختان می توان تقسیم کرد و نه زمین مثلا- زمین ها و درختان با هم فرق دارد و به صورت تعدیل هم نمی توان آن را تقسیم کرد ولی می توان باغ را فروخت و مبلغ را بین ورثه تقسیم کرد. در بسیاری از موارد فروختن عین و تقسیم کردن ثمن راحت ترین وجه است و الا ممکن است بعد از تقسیم ادعا شود که تقسیم مزبور عادلانه نبوده است. ولی پول، چون مانند هم است دیگر کسی نمی تواند در آن خدشه وارد کند.

ان شاء الله در جلسه ی بعد به سراغ مسأله ی هشتم تحریر می رویم.

تقسیم زمین زراعی همراه با محصول کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: تقسیم زمین زراعی همراه با محصول

قبل از ورود به مسأله ی هشت، اشکالاتی که بعضی از افراد در مورد مسأله ی پنجم داشته اند را بررسی می کنیم.

اول اینکه در مورد کعبه گفتیم که من تخوم الارض الی عنان السماء، قبله است و ما نیز آن را قبول داریم. بنا بر این اگر کسی در کره ی ماه بخواهد نماز بخواند، امتداد زمین را در آسمان در نظر می گیرد و در مقابل آن نماز می خواند. مثلا زمین ممکن است زیر پا باشد، معنا ندارد که رو به زمین و در سرازیری نماز خواند بلکه در امتداد آن در آسمان نماز می خوانند.

ص: ۳۵۶

سؤال اول این است که با حرکت سریعی که زمین به دور خود و آفتاب دارد و حرکتی که ماه به دور خود دارد ممکن است تا فرد بخواهد نماز خود را تمام کند، پشت به قبله شود.

پاسخ این است که حرکت زمین به دور خود، حرکت سریعی نیست زیرا در بیست و چهار ساعت یک بار دور خود می گردد و طولانی ترین خط که خط استوا است، چهل هزار کیلومتر است که اگر تقسیم بر بیست و چهار ساعت شود، معادل ساعتی هزار و ششصد کیلومتر می شود که اگر معادل پنج دقیقه اش را حساب کنند، مقدار اندکی می شود مخصوصا که در فاصله های دوردست مقدار زیاد، نیز کم به نظر می آید. مثلا اگر کسی در فاصله ی دور از ما در حال حرکت باشد، سرعت بسیار کمتری نسبت به کسی دارد که در فاصله ی نزدیک از ما در حال گذر است.

اما حرکت کره ی ماه بسیار خفیف است و در حدود یک ماه یک بار دور خودش می چرخد. بنا بر این این سرعت، در نماز تأثیر نمی گذارد. مخصوصا که نماز در آنجا باید شکسته باشد که وقت کمتری می گیرد.

سؤال دوم این است که گفتیم، کعبه مطابق بیت المعمور در آسمان است این در حالی است که بیت المعمور یک موضع

معنوی و ما وراء الطبیعه است و غیر مادی می باشد. بنا بر این این محل، هم همه جا هست و هیچ کجا هم نیست.

پاسخ این است که از روایات استفاده می شود بیت المعمور یک محل مادی بر فراز آسمان هاست. حال اینکه ستاره یا کره ای در اعماق آسمان هاست مشخص نیست. به هر حال، یک محل مادی است که محاذی کعبه می باشد. اگر یک محل معنوی بود، دیگر مکان نداشت و در نتیجه معنا نداشت که محاذی کعبه باشد.

ص: ۳۵۷

مسأله ی هشتم در کلام امام قدس سره چهار صورت دارد.

مسأله ۸ – (صورت اولی) لو کانت بینهما أرض مزروعه یجوز قسمه کل من الأرض والزرع (زمین مزروعی است که زراعتی دارد) قصیلا کان (چه درو شده باشد. قَصَلَ به معنای قَطَعَ می باشد.) أو سنبلا (یا محصول کامل شده ولی هنوز درو نشده است.) علی حده، (یعنی هم زمین را می توان جدا قسمت کرد و هم محصول آن را به شکل جدا) وتکون قسمه إجبار (۱)

فرق بین این مسأله و مسأله ی سابق در این است که مسأله ی سابق عبارت بود از باغ و بستان با درخت و این در مورد مزرعه است.

این مسأله در کلمات قدماء و متأخرین مطرح است و غالبا آن را مطرح کرده اند. از کلمات بزرگان استفاده می شود که قصیل و سنبل از قبیل متاعی است که در خانه وجود دارد. خانه و متاع را نمی توان با هم تقسیم کرد، زیرا متاع که قالی و ظرف و سایر وسائل است جداگانه و خانه نیز جداگانه تقسیم می شود. تقسیمی که اجباری است، عبارت از تقسیم جداگانه می باشد.

صاحب جواهر می فرماید: لو کان بینهما أرض و زرع فیها فطلب احدهما قسمه الأرض حسب أجبر الممتنع لما عرفته من وجوب إیصال الحق إلی صاحبه مع عدم الضرر (و به نظر ما دلیل آن الناس مسلطون علی اموالهم می باشد و البته هر دو دلیل صحیح است.) ، وهو هنا کذلک فان الزرع کالمتاع فی الدار فلا یمنع من قسمتها (و متاعی که در خانه است مانع قسمت خانه نمی شود. یعنی اگر کسی فقط زمین را می خواست تقسیم کند ولی می خواهد در زراعت مشترک باشند مانعی ندارد.) (۲)

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص۶۲۹.

۲- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۴۰، ص۳۵۵.

اما شیخ در مبسوط می فرماید: أما إن طالب قسمه الزرع وحده لم یجبر الآخر علیه، لأن تعدیل الزرع بالسهام لا یمکن (نمی شود زراعت را عادلانه تقسیم کرد.) (۱)

این در حالی است که اگر محصول زمین مثل هم باشد یا متفاوت باشد، کارشناسی می آوریم که می گوید: زراعت بیست متر این طرف از زمین معادل پانزده متر از آن طرف است. خرید میوه های باغ و امثال آن غالبا به صورت تخمین انجام می گیرد. همچنین چطور درخت را در بستان می توان تقسیم کرد ولی اینجا نشود؟

به نظر ما می توان محصول را به تنهایی تقسیم کرد.

راه حل دیگری نیز وجود دارد و آن اینکه کل آن محصول را به کسی بفروشند و مبلغ آن را تقسیم کنند. این کار قابل انجام شدن است و می توان شریک را به این قسمت مجبور کرد.

نتیجه اینکه در صورت اولی، هم زمین و هم محصول را می توان جداگانه تقسیم کرد. بنا بر این اگر کسی بخواهد زمین را با محصولش با هم تقسیم کنند، این تقسیم اجباری نیست زیرا هر کدام را می توان جداگانه تقسیم کرد و اگر شریک جداگانه خواهان تقسیم شود، تقسیم آن اجباری است. زیرا جدا جدا یک نوع تقسیم افراز است و اگر شریک زیر بار نرود او را مجبور می کنند.

(صورت ثانیه) وأما قسمتهما معا (زمین و زراعت را با هم تقسیم کنند) فهی قسمه تراض لا یجبر الممتنع علیها إلا إذا انحصرت القسمه الخالیه عن الضرر فیها فیجبر علیها،

به نظر ما این تقسیم هم می تواند تقسیم اجبار باشد زیرا زراعت مانند متاع داخل بیت نیست بلکه زراعت تابع زمین می باشد مثلا جنین گوسفند تابع خود اوست و شیر تابع حیوان است. موقع فروش عرفا شیر با حیوان یکی است و کسی نمی گوید که شیر را جدا و حیوان را جدا حساب کنند.

۱- مبسوط، شیخ طوسی، ج۸، ص۱۴۱.

جالب اینکه امام قدس سره در باغ و بستان، درخت را تابع دانست ولی در زراعت چنین نمی گوید.

(صورت سوم و چهارم) هـذا إذا کان قصـیلا أو سـنبلا، وأما إذا کان حبا مـدفونا (تازه بـذر را افشانده اند و هنوز تبدیل به زرع نشـده است) أو مخضـرا فی الجمله (یا مقـدار کمی سبز شده است.) ولم یکمل نباته (و گیاه، کامل نشده است) فلا إشـکال فی قسـمه الأـرض وحـدها وبقـاء الزرع علی إشـاعته، (در اینجـا زمیـن را می تـوان تقسـیم کرد ولی حـب و زرع آن را نمی شـود) والأحوط إفراز الزرع بالمصالحه (و بهتر این است که برای تقسـیم زرع به سراغ مصالحه روند زیرا مشخص نیست که بذری که پاشـیده شـده سبز می شود یـا نه و گیـاه کوچـک کامل می شود یا نه. این بـذر و گیاه را نه می توان مسـتقل فروخت زیرا چیز مبهمی است و تابع هم زمین هم نمی باشد زیرا شـیء مجهولی است. البته این اشکال باقی است که اگر شریک دیگر حاضر به مصالحه نشد چه باید کرد؟ لابد باید کارشـناس آن را قیمت بگذارد و قیمت را تقسـیم کنند.) وأما قسمه الأرض بزرعها بحیث یجعل من توابعها فمحل إشکال.

تقسیم دکان ها کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

بحث اخلاقی:

رسول خدا (ص) در روایتی می فرماید: لیأتینّ علی النّاس زمان لا یبالی المرء بما أخذ المال أمن حلال أم من حرام. (۱)

یعنی روزگاری بر مردم می آید که افراد، در تحصـیل اموال دنبال حلال و حرام نیسـتند؛ هر مسیری که مال به دست بیاورند را دنبال می کنند و جاذبه ی اموال از جاذبه ی حکم خدا برای آنها بیشتر است.

۱- نهج الفصاحه، ابوالقاسم پاینده، ج۱، ص۶۵۴، حدیث ۲۳۶۴.

این بحث مطرح است که چرا چنین زمـانی می آیـد و آیـا ما در این زمان زنـدگی می کنیم یا نه و پیامـد این زمان چه خواهد بود.

علت اینکه چنین زمانی می آیـد این است که مبادی دین و اعتقاد به معاد ضـعیف می شود و دادگاه عدل الهی از نظرها پنهان یا کمرنگ می شود و مردم تعبیراتی مانند (وَ إِنْ کانَ مِثْقالَ حَبَّهٍ مِنْ خَرْدَلٍ أَتَیْنا بِها) (۱) کمرنگ می شود و در مقابل هواهای نفسانی پررنگ می گردد.

باید توجه داشت که اشخاص در این مورد مختلف هستند، بعضی با صراحت به دنبال حرام می روند و دزدی می کنند. بعضی آن را توجیه می کنند مثلا افراد، گاه حقوق نجومی می گیرند و توجیه می کنند که مسئولین و رؤسای آن اداره آن را تصویب کرده انـد و چون مصوب بوده اشکالی نـدارد! گاه این گونه است که آن را به نام جریمه ی تأخیر وام می گیرند. در برخی از

اخبار دیده ایم گاه بیشترین درآمد بانک ها از همین جریمه های تأخیر است. این ها همه اموال خلاف شرع است و یک ربای آشکار می باشد.

گناه کسانی که توجیه می کنند سنگین تر است از کسانی که توجیه نمی کنند. زیرا این عده هم گناه می کنند و هم ریا می کنند.

وقتی این زمان فرا رسد، دعاها نیز مستجاب نمی شود و آثار شوم دیگری نیز مانند قساوت قلب و گناهان دیگر ایجاد می شود.

نکته ی دیگر این است که این ایام، ایام درختکاری است. این کار از نظر اسلام بسیار مهم است (أَمَّنْ خَلَقَ السَّماواتِ وَ الْأَرْضَ وَ أَنْزَلَ لَكُمْ مِنَ السَّماءِ ماءً فَأَنْبَتْنا بِهِ حَدائِقَ ذاتَ بَهْجَةٍ ما كانَ لَكُمْ أَنْ تُنْبِتُوا شَجَرَها أَ إِلهٌ مَعَ اللَّهِ بَلْ هُمْ قَوْمٌ يَعْدِلُون) (۲)

ص: ۳۶۱

۱- انبیاء/سوره۲۱، آیه۴۷.

۲- نمل/سوره۲۷، آیه ۶۰.

خداونـد در این آیه بر بندگان منت می گذارد و ابتدا آسـمان و زمین را مطرح می کند و بعد فرو فرسـتادن آب و همچنین باغ هایی که موجب سرور می شود.

همچنین از رسول خـدا (ص) روایت است که می فرماید: إن قامت الساعه وفی ید أحدکم فسیله، فإن اسـتطاع أن لا یقوم حتی یغرسها فلیغرسها. (۱)

اگر روز قیامت نزدیک باشد و در دست یکی از شما نهالی باشد اگر بتواند آن را بکارد، بکارد.

در روایت دیگر آمده است: ما من مسـلم یزرع زرعا أو یغرس غرسا فیأکل منه طیر أو إنسان أو بهیمه أو سبع أو دابه، إلا کان له به صدقه. (۲)

اکسـیژن هوای دور زمین محدود است و درخت گازکربنیک را گرفته تبدیل به اکسـیژن می کند و اگر درختان نبودند، چیزی برای تنفس باقی نمی ماند.

موضوع: تقسیم دکان ها

امام قدس سره در مسأله ی نهم به سراغ تقسیم دکان ها رفته می فرماید:

مسأله ۹ – لو کانت بینهم دکاکین (بین شرکاء دکان هایی به شراکت وجود داشته باشد) متعدده متجاوره (هم کنار هم در یک بازار است) أو منفصـله (بعضـی در این بازار و بعضی در بازارهای دیگر است) فإن أمکن قسمه کل منهما بانفراده (هر کدام از دکـان هـا را بتوان دانه دانه تقسیم کرد مثلاـ بین دکـان دیوار کشـید. این کـار همان تقسـیم افراز است) وطلبها بعض الشـرکاء وطلب بعضـهم قسمه تعدیل (یعنی هر دکان را تقسیم نکنند و دست به دکان ها نزنید) لکی تتعین حصه کل منهم فی دکان تام او ازیـد (تا حصّه ها داخل مغازه ی های تام رود نه مغازه های نصف شـده) یقـدم ما طلبه الأول (تقسـیم افراز مقـدم می باشد) ویجبر علیهـا الآـخر (و سـایر شـرکاء را مجبور به قبول آن می کننـد. زیرا هر مغـازه را جـداگانه تقسـیم کردن اقرب به عـدالت است.) إلا إذا انحصـرت القسـمه الخالیه عن الضـرر بالنحوی الثانی (مگر اینکه تقسـیم دکان ها موجب ضرر باشد و دکان ها را خراب کند.) فیجبر الأول. (۳)

ص: ۳۶۲

۱- کنز العمال، متقی هندی، ج۳، ص۸۹۲.

۲- کنز العمال، متقی هندی، ج۳، ص۸۹۵.

۳- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص ۶۳۰.

اقوال علماء:

اکثر علمـاء صورت اول را پـذیرفته انـد و اقلیت قول دوم را. قول سومی هم این است و آن اینکه اگر دکان ها کنار هم هسـتند قول اول و الا قول دوم را می پذیریم.

صـاحب مفتـاح الکرامه که شـرح قواعـد علامـه است ابتـدا کلاـم علاـمه را نقل می کنـد که می فرمایـد: و لا تقسم الـدکاکین المتجـاوره بعضـها فی بعض قسـمه اجبار (مغازه هایی که متجاور هسـتند را نبایـد دانه دانه به صورت قسـمت اجبار تقسیم کرد بلکه باید به صورت تعدیلی باشد.) بعد صاحب مفتاح الکرامه در توضیـح آن می گوید: کما فی المبسوط و الشـرایع و التحریر و الدروس و المفاتیح و خالف فی الارشاد و المجمع فاختار الاجبار (متجاور هم باشـند آنها را تقسـیم می کنیم) و فرق بعضـهم بین الدکاکین مجتمعه و متفرقه فجوز قسمه المجتمعه دون الاخری. (۱)

تقسیم حمام و امثال آن کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: تقسیم حمام و امثال آن

بحث ما در کتاب القسمه است. در مسأله ی نهم بحث در مورد دکان های مشترک است.

در کلام امام قدس سره آمده بود که فرض می کنیم که این دکان ها را هم می توان به شـکل افراز تقسیم کرد و هم به شکل تعـدیل و مادامی که افراز امکان پـذیر باشـد نوبت به تعدیل نمی رسد. اما اگر راهی برای افراز نبود، ناچاریم تعدیل را انتخاب کنیم. مثلاـ قیمت مغـازه هـا بـا هم متفاوت است و نمی توان به شـکل افراز تقسـیم کرد بنا بر این تعـدیل می کنیم و بعـد قرعه کشیده تقسیم می کنیم.

ص: ۳۶۳

۱- مفتاح الکرامه، سید جواد الحسینی العاملی، ج۲۵، ص۵۲۹.

موضوع بحث در کلمات فقهاء به سه رقم بحث شده است:

- دکاکین متجاوره که به هم نزدیک هستند.
- دکان هایی که از هم دورند و در کنار هم نیستند.
- دکان هایی که بعضی از آنها متصل و بعضی منفصل هستند.

بعضی گفته اند که در دکاکین متصله باید افراز کرد ولی در منفصله، افراز لازم نیست و می توان از تعدیل استفاده کرد.

ظاهر کلام بعضی هم این است که فرقی بین متصله و منفصله نیست و در هر صورت ابتدا باید به سراغ افراز رفت و الا تعدیل.

اگر هم بعضی متصل است و بعض منفصل، در متصل ها افراز و در منفصل ها اصراری بر افراز نیست و می توان از قسمت تعدیل استفاده کرد.

خلاصه اینکه اولویت با افراز است یعنی اینکه مغازه ها را هر کدام با دیوار کشیدن در وسط آن به دو مغازه تقسیم کرد و مغازه ها نیز وسیع می باشند و بعد از افراز، ضیق نمی شوند. و الا اگر ضیق می شود و ضرری متوجه شرکاء می گردد باید به سراغ تعدیل رویم.

به هر حال، گاه نه افراز می شود و نه تعدیل و باید به سراغ قسمت رد رفت و اگر هم قسمت رد امکان نداشت به سراغ قسمت قیمت می رویم یعنی آنها را می فروشیم و مبلغ آن را تقسیم می کنیم.

اگر افراز امکان داشت سراغ ما بقیه نمی رویم و شرکاء را مجبور می کنیم و اگر نشد به سراغ تعدیل رفته آنها را مجبور به قبول می کنیم و الا رد و بعد از آن قیمت.

امام قدس سره در مسأله ی دهم به سراغ تقسیم حمام ها می روند:

مسأله ۱۰ – (فرع اول) لو کان بینهما حمام وشبهه (که ان شاء الله خواهیم گفت که موارد بسیاری شبه حمام است و در واقع دامنه ی این مسأله وسیع می باشد.) مما لا یقبل القسمه الخالیه عن الضرر (زیرا حمام را نمی توان نصف کرد و قسمت آن خالی از ضرر نیست.) لم یجبر الممتنع، (اگر یک شریک تقاضای نصف کردن حمام را داشته باشد دیگری که نمی خواهد را نمی توان مجبور کرد.) (فرع دوم:) نعم لو کان کبیرا بحیث یقب الانتفاع بصفه الحمامیه (یعنی وقتی نصف می شود باز هم به آن حمام اطلاق می شود. در مقابل، حمامی است که وقتی نصف می شود دیگر حمام نمی شود ولی مسکن خوبی می شود که آن را بعدا امام قدس سره متذکر می شود.) من دون ضرر ولو باحداث مستوقد (محل آتش حمام) أو بئر أخری (یک چاه آب برای دسترسی به آب) فالأقرب الاجبار. (البته امام قدس سره متذکر این نکته نشدند که هزینه ی احداث آتش دان و چاه جدید به عهده ی چه کسی است.) (۱)

اقوال علماء: این مسأله در کلمات اصحاب معنون است با این فرق که بعضی آن را در کتاب قسمت بیان کردند و بعضی در کتاب شفعه (زیرا وقتی تقسیم انجام شد، رفیقش می تواند آن نصف را برای خودش بخرد، البته شفعه فقط در دو نفر است نه بیشتر)

صاحب مفتاح الکرامه این بحث را در مبحث قسمت بیان کرده است (۲) و صاحب جواهر آن را در بحث شفعه ذکر کرده است. (۳) شهید اول در دروس و شهید ثانی در شرح لمعه، آن را در شفعه مطرح کرده اند.

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص ۶۳۰.
۲- مفتاح الکرامه، سید جواد الحسینی العاملی، ج۲۵، ص۵۳۷.
۳- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۳۷، ص۲۵۴.

به هر حال ما مسأله را کلی تر مطرح می کنیم و مثال آن فقط حمام نیست از جمله:

قنات ها است که هرچند آب آن را می توان تقسیم کرد ولی چاه قنات را نمی توان تقسیم کرد.

همچنین است چاه های مشترك و آسیاب مخصوصا آسیاب های قدیم که در محل ریزش آب احداث می شد و فشار آب پروانه را می چرخاند و پروانه سنگ آسیاب را به حرکت در می آورد.

همچنین است در مورد آشپزخانه و نهرهای آب. مثلا پدر از دنیا رفته و یکی از این امور که قابل قسمت نیست از او به ارث مانده که در مورد قسمت آن این مسأله جاری است.

اگر بتوان در مواردی به سبب وسعت محل، آن را قسمت کرد تقسیم می کنیم و الا باید آن را فروخت و قیمت آن را تقسیم نمود.

در این مسأله باید به نکاتی توجه داشت:

نکته ی اول: امام قدس سره فرمود: بعد از تقسیم، حمام باید صفت حمام بودن باقی باشد. همچنین است در مورد مطبخ و آسیاب. آیا این شرط است؟ اگر تقسیم کنیم و حمام به صفت مسکن در آید و قیمت آن همان قیمت باشد یا بیشتر آیا آنها را مجبور به اجبار نمی کنند؟

صاحب جواهر در این مورد می فرماید: و لو کان الحمام أو الطریق أو النهر مما لا یَبطُلُ أصل منفعته بعد القسمه (بلکه منفعت آن عوض می شود و همچنان قابل استفاده است) وإن لم تکن المنفعه السابقه (مثلاـ از منعفت حمام در آمده و مسکن می شود) بناء علی ما سمعته من المصنف فی تحدید الضرر المانع من الإجبار (یعنی ضرری که موجب سقوط کل منفعت شود) أجبر الممتنع وتثبت الشفعه . (۱)

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۳۷، ص۲۵۴.

بنا بر این صاحب جواهر بقاء صفت را لازم نمی داند.

نقول: به نظر می آید که حق با امام قدس سره زیرا آنچه ایشان گفته است اقرب به عدالت است. اگر بعد از تقسیم، حمام، از حمام بودن خارج شود و تبدیل به مسکن شود، نمی توان فرد را به آن مجبور کرد و حتی اگر شک هم کنیم اصل، عدم جواز است.

نکته ی دوم: هزینه ی چاه جدید و امثال آن در حمام را بعد از تقسیم چه کسی باید متقبل شود. امام قدس سره این حکم را بیان نکرده است ولی حق این است که کسی که اصرار بر اجبار دارد باید این هزینه ها را متقبل شود. زیرا اولی می گوید باید تقسیم شود و مبالغ احادث چاه و محل گرم کردن آتش بر دوش خودت باشد ولی دومی نه تقسیم را می خواهد و نه هزینه کردن را. بنا بر این کسی که خواهان تقسیم است باید هزینه ها را متقبل شود.

حتی اگر کسی که کارشناس است و تقسیم می کند هزینه ای را مطالبه کند، این هزینه ها به عهده ی همان کسی است که خواهان تقسیم است.

علامه در تحریر می فرماید: و لو كان الحمّام كبيرا تبقى المنفعه به عند إحداث مستوقد آخر و بئر أخرى، فالأقرب الإجبار. (۱)

البته ایشان هم این نکته را که هزینه ها بر عهده ی چه کسی است را مطرح نکرده اند.

نکته ی سوم: اگر مطلقا نتوان تقسیم کرد باید، آن را فروخت و قیمت را تقسیم نمود. البته اجبار به تبدیل به قیمت در صورتی است که نتوانیم به شکل مشاع، مشتری برای فروش پیدا کنیم. مثلاـ گاه برای باغ که برادرها هر کدام در یک دانگ آن شریک هستند، بتوان برای یک دانگ مشتری پیدا کرد لازم نیست که کل باغ را فروخت البته این در صورتی است که ضرری متوجه آنها نشود.

۱- تحریر الاحکام، علامه حلی، ج۵، ص۲۱۹.

حدوث ضرر در صورت تقسیم کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: حدوث ضرر در صورت تقسیم

بحث در مسأله ی یازدهم از مسائل مربوط به قسمت است.

مسأله ۱۱ – لو کان لأحد الشریکین عشر من دار مثلا (مثلا دو شریک هستند که یکی یک دهم از خانه را دارد و دیگری نه دهم) وهو لا یصلح للسکنی (اگر یک دهم را جدا کنند قابل سکونت نیست زیرا بسیار ضیق می شود) ویتضرر هو بالقسمه (صاحب مقدار قلیل اگر قسمت انجام شود ضرر می کند.) دون الشریک الآخر (شریکی که نه دهم را دارد ضرر نمی کند.) فلو طلب القسمه لغرض (اگر کسی که ضرر می کند به سبب غرضی که دارد قسمت را مطالبه کند مثلاـ دیده است که شریکش انسان بدنامی است و تصمیم گرفته است که دیگر با او شریک نباشد. یا مثلا این قسمت قلیل در کنار یک مسجد است و فرد هرچند ضرر می کند ولی حاضر است که آن را جدا کند تا به مسجد ملحق نماید و در ثواب معنوی آن شریک باشد.) یجبر شریکه، (در این صورت شریک دیگر که سهم بیشتری دارد را مجبور به قسمت می کنند.) ولم یجبر هو لو طلبها الآخر. (ولی اگر صاحب کثیر تقاضای قسمت کند، صاحب قلیل را مجبور به قسمت نمی کنند.) (۱)

اقوال علماء: این مسأله هرچند به ظاهر ساده و راحت می آید و در کلام علماء محل اختلاف واقع شده است.

صاحب مفتاح الکرامه ابتدا عبارت قواعد را ذکر می کند که می فرماید: فان کان الطالب هو المتضرر اُجبر الممتنع علیها بعد صاحب مفتاح الکرامه اضافه می کند: کما فی الخلاف و المختلف و الارشاد و التحریر و الشرایع و المجمع و قد اتفقت هذه الکتب علی هذه العباره او مثلها... و قال فی المبسوط اذا تضرر احد الشرکاء دون الباقین فان کان الطالب هو المستضر بالقسمه قال قوم: یجبر الممتنع و قال آخرون: لا یجبر لانها قسمه یستضر بها طالبها (و انسان نباید عمدا به خودش ضرر بزند و بر همین اساس، ضایع کردن مال جایز نیست.) کما لو استضر بها الکل (کما اینکه اگر همه ضرر می کنند باز هم آنها را مجبور به قسمت نمی کردیم.) و هو الصحیح عندنا. (عبارت شیخ تمام شده است و صاحب مفتاح الکرامه اضافه می کند که کلام شیخ دلالت بر اجماع می کند.) (۲)

ص: ۳۶۸

۱– تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص ۶۳۰.

۲– مفتاح الکرامه، سید جواد الحسینی العاملی، ج۲۵، ص۴۹۳.

بعضی هم فتوای مختلف داده اند یعنی یک جا گفته اند که اگر طالب ضرر تقاضای قسمت دارد، شریک را اجبار می کنند و یک جا گفته اند که اجبار نمی کنند.

جمع بین این دو فتوا این است که ضرر بر دو قسم است: گاه موجب می شود که آنچه باقی مانده است بعد از قسمت به کلی

از انتفـاع بیفتـد. واضـح است که این داخـل در لا ضـرر است زیرا لا ضـرر همان گونه که اضـرار به دیگری را شامل می شود، اضـرار به نفس را نیز در بر می گیرد. لا ضرر اطلاق دارد و ضرر به دیگران و ضرر به نفس را شامل می شود. مثلا ما در مسأله ی قمه زدن، از جمله ادله ای که اقامه کرده ایم به لا ضـرر نیز اسـتدلال می کنیم زیرا این یک نوع ضرری است که «لا یتسامح فیه» می باشـد. (بر خلاف ماننـد خالکوبی که ضـرر جزئی است) همچنین انسان نباید اموال خود را در معرض تلف قرار دهد و این کار برای انسان مسئولیت دارد. لا ضرر بر «الناس مسلطون علی اموالهم» حاکم است.

ضرر به نفس چه ضـرر به مال باشد و یا ضـرر به جان هر دو جایز نیست. مثلا کسـی نمی تواند اسکناس های خود را روی هم بریزد و آتش بزند. علاوه بر لا ضـرر از ادله ی دیگر مانند اسراف و تبذیر استفاده می شود که ضرر به مال جایز نیست. اسراف و تبذیر به معنای استفاده ی بی جا از مال است بنا بر این به طریق اولی آتش زدن آنها نیز جایز نمی باشد.

بنـا بر این می توان گفت که نزاع، لفظی است و قول به مخـالف نـاظر به جـایی است که بعـد از قسـمت، مـال به کلی از انتفاع بیفتـد و کسـانی که جـایز می داننـد قولشان حمل به جایی می شود که مال بعـد از تقسـیم به کلی از بین نمی رود فقط مقـدار انتفاع از آنها کم می شود. شاهد این جمع، فتوای علمایی است که بعضا در جایی قائل به جواز شده اند و در بعضی جاها قائل به عدم جواز.

امام قـدس سـره نیز در متن تحریر عبارت «لغرضه» را برای این اضافه کردند که ضـرر به مال باید جنبه ی عقلایی داشـته باشـد مانند همان دو مثالی که در بالا زدیم.

این نکته نیز مخفی نماند که بالاخره در هر تقسـیمی یک نوع ضـرر هرچند کم وجود دارد ولی به آن اعتنا نمی کنند ولی اگر ضرر قابل توجه است باید جانب کسی که بیشتر ضرر می کند را گرفت. همچنین در سابق گفتیم که ضررها باید تقسیم شود و این گونه نیست که جانب کسـی که ضـرر اقوی دارد را ملاحظه کرد و کسی که ضرر کمتری دارد را نادیده گرفت بلکه باید تفاوت را حساب کرد و بین آنها تقسیم نمود.

مسأله ی دوازدهم درباره ی این است که مراد از ضرر چیست؟

مسأله ۱۲- یکفی فی الضـرر المانع عن الاجبار حدوث نقصان فی العین (یکی از انواع ضـرر این است که عین، ناقص می شود مثلا خانه را اگر تقسـیم کنند هرچند ممکن است به درد بخورد ولی ناقص می شود.) أو القیمه بسبب القسمه بما لا یتسامح فیه فی العـاده (یا اینکه ناقص نمی شود ولی قیمت آن به گونه ای که قابل مسامحه نیست پائین می آیـد بنا بر این اگر ضـرر جزئی باشد مانع از اجبار نیست.) وإن لم یسقط المال عن قابله الانتفاع بالمره. (هرچند مال، از قابلیت انتفاع به طور کلی ساقط نشود.) (۱)

ص: ۳۷۰

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص ۶۳۰.

بنا بر این ضرر این نیست که مال به کلی از انتفاع بیفتد بلکه ضرر به این مقدار نیز صدق می کند که نقصانی در عین یا مال به مقداری که عاده قابل تسامح نیست پیدا شود.

اقوال علماء: این قول در میان علماء محل اختلاف است و در میان آنها چند قول در مورد ماهیّت ضرر وجود دارد. حتی عامه نیز آن را مطرح کرده اند و در میان آنها نیز اختلاف است.

شیخ در خلاف می فرماید: کل قسمه کان فیها ضرر علی الکل، مثل: الدور و العقارات و الدکاکین الضیقه، لم یجبر الممتنع علی القسمه و الضرر، لأن هذا لا یمکنه الانتفاع بما یُفرَد له، (و به کلی از حیّز انتفاع ساقط می شود.) و به قال أبو حنیفه و الشافعی.

و قال أبو حامد (غزالی): الضرر یکون بذلک (که به کلی از انتفاع بیفتد) و بنقصان القیمه، فإذا قُسِّم ینقص من قیمته، لم یجبر علی القسمه. و قال مالک: یجبر علی ذلک. (هرچند موجب نقصان قیمت می شود ولی باز شریک را مجبور می کنند.) (۱)

ان شاء الله در جلسه ی آینده این بحث را تکمیل می کنیم.

تبیین معنای ضرر کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: تبیین معنای ضرر

مسأله ی دوازدهم در مورد تبیین معنای ضرر است. در سابق گفتیم که اگر قسمت، مستلزم ضرر باشد شریک را نمی توان به قسمت مجبور کرد و در این صورت، تقسیم باید با تراضی طرفین باشد. از این رو باید معنای ضرر مشخص شود.

امام قدس سره در این مسأله می فرماید:

۱- الخلاف، شیخ طوسی، ج۶، ص۲۲۹، مسئله ۲۷.

مسأله ۱۲- یکفی فی الضرر المانع عن الاجبار حدوث نقصان فی العین أو القیمه بسبب القسمه بما لا یتسامح فیه فی العاده وإن لم یسقط المال عن قابله الانتفاع بالمره. (۱)

در معنای ضرر بین علماء شیعه و اهل سنت اختلاف است. در جلسه ی قبل کلام شیخ در خلاف را خواندیم و آن اینکه می فرماید: کل قسمه کان فیها ضرر علی الکل، مثل: الدور و العقارات و الدکاکین الضیقه، لم یجبر الممتنع علی القسمه و الضرر، لأن هذا لا یمکنه الانتفاع بما یُفرَد له، (بنا بر این ضرر به این معنا است که شیء به کلی از حیّز انتفاع ساقط شود.) و به قال أبو حنیفه و الشافعی. و قال أبو حامد (اسفرائینی که نام او احمد بن ابی طاهر الفقیه الشافعی است. او در زمان خود بسیار مهم بوده

است و شیخ الشافعیه در عراق بوده است و وفات او ۴۰۶ می باشد. البته یک ابو حامد دیگر است به نام ابراهیم بن محمد اسفرائینی که شافعی بوده و وفات او ۴۱۸ می باشد. شیخ که متوفای ۴۶۰ است می توانسته از هر دوی آنها نقل کند. مخفی نماند که ابو حامد اولی، مشهورتر بوده است.): الضرر یکون بذلک (که به کلی از انتفاع بیفتد) و بنقصان القیمه، فإذا قُسِّم ینقص من قیمته، لم یجبر علی القسمه. و قال مالک: یجبر علی ذلک. (هرچند موجب نقصان قیمت می شود ولی باز شریک را مجبور می کنند گویا هر قسمتی با کمی نقصان قیمت همراه است بنا بر این باید آن نقصان را پذیرفت.) (۲)

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص ۶۳۰.

۲- الخلاف، شیخ طوسی، ج۶، ص۲۲۹، مسئله ۲۷.

مرحوم صاحب جواهر برای ضـرر سه قسم بیان می کند و می فرماید: قد ذکروا فی الضـرر المانع من الإجبار علی القسمه أقوالا ثلاثه: أولها: أنه عباره عن نقصان العین أو القیمه ، نقصانا لا یتسامح فیه عاده... ثانیها: أنه عباره عن عدم الانتفاع بالمال أصلا.

ثالثها : عدم الانتفاع به منفردا کما کان ینتفع به مع الشرکه، (یعنی سابقا حمام بود ولی الآن بعد از تقسیم دیگر نمی تواند حمام باشد بلکه مثلا به عنوان مسکن از آن می توان استفاده کند.). (۱)

ظاهرا امام قدس سره عبارت خود را از صاحب جواهر اخذ کرده و صاحب جواهر نیز از مرحوم اردبیلی.

محقق اردبیلی نیز می فرمایـد: فی حقیقه الضـرر الـذی عـدمه شـرط للإجبـار خلاف، فقیل نقصان فی المال عینا، أو قیمه نقصانا عرفیّا لا یتسامح، ولا یرتکب مثله الّا مع الاحتیاج التامّ (۲)

در اینجـا ادله ی لاـ ضـرر در یـک طرف و دلیـل احقاق حقوق در طرف دیگر است. دلیل احقاق حقوق می گویـد که «الناس مسـلطون علی اموالهم» بنا بر این اگر کسـی می خواهد مال را تقسیم کند باید اجازه داشته باشد ولی از آن طرف، لا ضرر مانع از قسمت می شود.

در این مورد نص خاصی مانند آیه و روایتی وجود ندارد و اجماعی هم در مسأله نیست.

مقتضای حکم همان است که امام قدس سـره بیان کرده است و آن اینکه اگر نقصانی در قیمت یا عین حاصل شود به مقداری که عرفا در مورد آن تسامح نمی کنند، ضرر محقق می شود و ادله ی لا ضرر جلوی قسمت اجباری را می گیرد.

ص: ۳۷۳

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص۳۱۴.

۲- مجمع الفائده و البرهان، محقق اردبیلی، ج ۱۰، ص۲۱۱.

حال آیا نقصان عینی داریم که مستلزم نقصان قیمت نباشد؟

خانه هایی که کلنگی می شود ولی قابل استفاده است را به قیمت زمین می فروشند و عمارت در آنها قیمتی ندارد. در اینجا اگر عمارت را نصف کنند، نقصان قیمت نیست ولی نقصان عین، صدق می کند. به نظر ما به این هم ضرر صدق می کند و لازم نیست ضرر همواره در قیمت باشد اگر عین کم شود که در نتیجه منافع آن هم کم می شود هرچند قیمت کم نشود، باز ضرر محقق است زیرا مثلا سه اتاق داشت و بعد از تقسیم یک اتاق آن از حیز انتفاع ساقط می شود.

قسمت سوم جائی است که به کلی از قیمت بیفتد، بحث نیست در اینکه یقینا و به طریق اولی مصداق ضرر است و شریک را نمی توان به قسمت اجبار کرد.

قسم چهارم از ضرر جایی است که نه از منفعت ساقط می شود و نه نقصان عین است و نه نقصان قیمت ولی منفعت جدید با سابق تفاوت می کند مثلا سابقا حمام بود ولی بعد از تقسیم به درد مسکن می خورد.

بعضی از بزرگان این را مانع از قسمت اجباری ندانسته اند ولی به نظر ما ضرر صدق می کند زیرا شریک حمام می خواهد و نه مسکن و نمی توان او را اجبار به آن کرد زیرا شریک را نمی توان به تغییر کاربری ملکش مجبور نمود.

مخفی نماند که اگر در جایی تعارض ضررین شد، ضرر اقل را قبول می کنیم و تفاوت را بین دو نفر تقسیم می کنیم.

تقسیم و قرعه کتاب الشرکه

ص: ۳۷۴

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: تقسیم و قرعه

بحث در مسأله ی سیزدهم از مسائل مربوط به قسمت است. این مسأله طولانی است و ما آن را در دو سه بخش جداگانه مطرح می کنیم.

این مسأله در مورد نحوه ی قرعه کشی کردن است. تا به حال بحث در این بود که باید قسمت کرد و قرعه زد و الآن نحوه ی انجام دادن قرعه مطرح می شود.

غالب علماء از قدیم الایام تا به امروز اعم از شیعه و سنی این بحث را متعرض شده اند.

بخش اول کلام امام قدس سره در مورد تعدیل است یعنی قبل از قرعه باید مساواتی بین سهامی که قرعه می زنیم ایجاد کنیم. اگر مساوات نباشد، نمی توان بین آنها قرعه زد از این رو قبل از قرعه باید آنها را به شکل مساوی تقسیم کرد.

از این رو امام قبل از ورود به بحث قرعه، کیفیت تعدیل را بیان می کند و سه حالت را مطرح می کند البته مخفی نماند که این تعدیل در مقابل افراز نیست بلکه به معنای تقسیم مساوی است:

مسأله ۱۳ – لا بد فی القسمه من تعدیل السهام ثم القرعه، أما کیفیه التعدیل (فرض اول:) فإن کانت حصص الشرکاء متساویه کما إذا کانوا اثنین ولکل منهما النصف أو ثلاثه ولکل منهم الثلث وهکذا یُعدَل السهام بعدد الرؤوس ویُعلِّم کل سهم بعلامه تمیزه عن غیره، (مثلاـ زمین شماره ی یک و زمین شماره ی دو) فإذا کانت قطعه أرض متساویه الأجزاء (و قیمت هایش با هم فرق نمی کند) بین ثلاثه مثلا تجعل ثلاث قطع متساویه مساحه، ویمیز بینها بممیز کالأولی لإحداها، (زمین شماره ی یک برای یک نفر) والثانیه للأخری، والثالثه للثالثه، (فرض دوم در جایی است که سهام مثل هم است ولی قیمت ها با هم فرق دارد که باید تعدیل قیمت کرد.) وإذا کانت دار مشتمله علی بیوت بین أربعه (مثلا چهار شریک هستند و بیوت متعدد است مثلا ده خانه است.) مثلا تجعل أربعه أجزاء متساویه بحسب القیمه (قیمت ها باید مساوی باشد مثلا شماره ی یک با شماره ی پنج یک سهم و شماره ی دو با ده سهم دیگر و هکذا.) إن لم یکن قسمه افراز إلا بالضرر، (و اگر به شکل افراز بخواهیم قسمت کنیم و هر کدام را نصف کنیم مستلزم ضرر است.) وتمیز کل منها بممیز (شماره گذاری می کنیم) کالقطعه الشرقیه والغربیه والشمالیه والجنوبیه المحدودات بحدود کذائیه، (فرض سوم در جایی است که سهام با هم مساوی نیست مثلا یکی یک ششم می برد و دیگری دو ششم و دیگری سه ششم. در اینجا باید کوچکترین سهم را در نظر بگیریم و بر حسب آن قسمت کنیم و در مثال فوق شش قسمت می کنیم و سهام را علامت می گذاریم و زید یکی را با قرعه بر می دارد و عمر که مالک ثلث است دو سهم و بکر که سه تا مالک است سه سهم باقیمانده را بر می دارد.) وإن کانت الحصص متفاوته کما إذا کان المال بین ثلاثه سدس لعمرو وثلث لزید ونصف لبکر تجعل السهام علی أقل الحصص، (که یک ششم است) ففی المثال تجعل السهام سته معلمه کل منها بعلامه کما مر. [1]

ص: ۳۷۵

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص ۶۳۰.

البته در جایی که هم سهام متفاوت باشد و هم قیمت ها برای آن هم باید چاره ای یافت.

در اینجا بحث مهمی مطرح است که صاحب جواهر متذکر آن شده است و آن اینکه اگر افراد، با رضایت راضی به تقسیم شدند، آیا همچنان قرعه کشیدن لازم است یا نه.

صاحب جواهر کلام عجیبی دارد که بر خلاف سیره ی معمول اوست و می گوید: قرعه کشی واجب است و رضایت در اینجا فایده ای ندارد:

عبارت ایشان که ما آن را خلاصه کرده ایم عبارت است از: ان مقتضی تعریف القسمه بأنها تمییز الحقوق کون حصه الشریک کلیا دائرا بین مصادیق متعدده (ایشان اشاعه را قبول نکرده و قائل است که کسانی که شریک هستند سهمشان به شکل کلی در معین است و در نتیجه چاره ای جز قرعه نیست.) فیکون محلاـ للقرعه اذ هی حینئذ لاخراج المشتبه (ایشان قرعه را منحصر به کشف مشتبه دانسته است نه حل کردن نزاع و حال آنکه ما در سابق گفتیم که قرعه برای هر دو مورد استفاده می شود.) و تعیین ما لکل منهما من المصداق واقعا (گویا واقع مجهولی است که با قرعه باید آن را کشف کرد) فتکشف حینئذ عن کون حقه فی الواقع ذلک بل لولا الاجماع امکن ان یقال: ان المراد من اشاعه الشرکه دوران حق الشریک بین مصادیقه لا کون کل جزء یفرض مشترکا بینهما و الا لاشکل فی الجزء الذی لا یتجزی (زیرا اگر در هر جزئی مشترک باشند در جزء لا یتجزی که تقسیم نمی شود چگونه می توانند در هر جزء مشترک باشند. ایشان در واقع یک مسأله ی فلسفی را وارد فقه کرده اند.) و اشکل قسمه الوقف من الطلق. (این مشکل دوم است و آن اینکه اگر بخواهیم وقف را از طلق جدا کنیم مثلاـ کسی پنجاه درصد زمین را وقف کرد و شریکی دارد که پنجاه درصد مالک است اگر مالکیت هر دو به شکل مشاع باشد یعنی اجزاء وقفیه با ملک طلق با هم مخلوط است و اجزاء وقفیه که در کل زمین با اجزاء طلق مخلوط می باشد که بعد از قرعه کل اجزاء وقفیه در یک طرف و اجزاء ملک شریک در طرف دیگر می رود و این موجب تغییر در اجزاء وقف است که جایز نیست.) (۱)

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص ۳۱۱.

تحلیل کلام صاحب جواهر در مورد قرعه کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: تحلیل کلام صاحب جواهر در مورد قرعه

بحث در مسأله ی سیزدهم از مسائل مربوط به قسمت است که در مورد طرز قرعه کشیدن در تقسیم اموال می باشد.

گفتیم قبل از بیان این مسأله به سراغ کلامی از صاحب جواهر می رویم که آیا قرعه در مقام تقسیم، در همه جا واجب است یا شرکاء می توانند با رضایت هم مال را تقسیم کنند و به سراغ قرعه نروند.

صاحب جواهر اصرار عجیبی دارد که قرعه کشیدن واجب است و بدون قرعه، قسمت معنا ندارد. کلام ایشان را در جلسه ی قبل به شکل خلاصه نقل کردیم و بخشی از کلام ایشان باقی ماند و آن اینکه می فرماید: وبذلک یتجه اعتبار القرعه فی القسمه بعد تعدیل السهام، ورضی الشریکین (نقول: اگر یکی از شرکاء بخواهد سهم خود را جدا کند شریک دیگر را مجبور می کنند و شاید صاحب جواهر سهوا رضایت شریکین را در اینجا مطرح کرده است.) ... بل لا یتحقق الاقتسام بدونها (بدون قرعه نمی توانند قسمت کنند.)... و القرعه لاستخراج خصوص ما لکل منهما من المصداق المتردد واقعا فتکشف حینئذ عن کون حقه فی الواقع ذلک و لو لسبق علم الله بوقوعها علیه (به وقوع قرعه بر سهام یعنی در علم الله مشخص است که هر کدام مالک کدام بخش است و ما با قرعه آن را کشف کردیم.) و لا یحتاج بعد الی عموم (مانند عمومات «الناس مسلطون علی اموالهم») او عقد آخر (مانند مصالحه) یقتضی الملک او اللزوم فتأمل جیدا فأنه دقیق نافع. (۱)

ص: ۳۷۷

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص۳۱۱.

نقول:

در مقام تحلیل کلام صاحب جواهر به شش نکته اشاره می کنیم:

الاول: ایشان می فرماید: در مفهوم قسمت، قرعه وجود دارد.

ما این کلام را قبول نداریم زیرا این گونه نیست که تقسیم احتیاج به قرعه داشته باشد بلکه اگر طرفین راضی به قسمت باشند نیز کافی است. قرعه جزء ماهیّت قسمت نیست بلکه در قسمت، تراضی هم راه دارد و اگر به تراضی نرسیدند نوبت به قرعه می رسد.

الثانی: صاحب جواهر اشاعه را منکر شد و قائل شد که شرکت به معنای کلی در معین است نه اینکه شرکاء در هر جزء شریک باشند. معنای کلی در معین است که زید مثلا پنجاه درصد و عمرو نیز پنجاه درصد در ملک سهیم است.

می گوییم: هیچ فقیهی تا به حال چنین نگفته است و همه اشاعه را به معنای شرکت در کلیه ی اجزاء تفسیر کرده اند نه به معنای کلی در معین.

ثالثا: اینکه ایشان می فرماید: اگر قائل شویم که مسأله ی شرکت به نحو اشاعه که همان مالکیت هر جزء از طرفین است می باشد در جزء لا یتجزی به مشکل بر می خوریم زیرا جزء لا یتجزی قابل تقسیم نیست.

ما می گوییم: اولا جزء لا یتجزی قابل قبول نیست زیرا اگر جزء باشد، قابل تقسیم می باشد و قول به جزء لا یتجزی باطل است. یکی از ادله ی منکرین این است که مثلاـ سنگ آسیابی داریم و از دایره ی بالاـتر یک جزء لا یتجزی حرکت کند، دایره ی پائین تر نباید حرکت کند زیرا اگر کمتر حرکت کند این از باب یتجزی می شود و اگر حرکت نکند معنای آن این است که سنگ باید بشکند زیرا دایره ی بالا حرکت می کند و دایره ی پائین حرکت نمی کند. قائلین به جزء لا یتجزی می گویند که سنگ می شکند ولی ما متوجه آن نمی شویم و بعد پیوند می خورد و همچنین این کار تکرار می شود.

ص: ۳۷۸

ثانیا: جزء لا- یتجزی یک بحث فلسفی است و ملکیت یک امری اعتباری. عرف می گوید که شریکین در همه ی اجزاء مشترک هستند و کاری به جزء لا یتجزی ندارد. بنا بر این اگر قائل به جزء لا یتجزی باشیم، نمی توانیم آن را در مسائل عرفیه ی اعتباریه ی فقهیه داخل کنیم.

رابعا: صاحب جواهر می فرماید: یکی از تالی فاسدهای اشاعه به معنای معروف این است که در مسأله ی وقف دچار مشکل می شویم. مثلا کسی پنجاه درصد از زمین را به شکل اشاعه وقف می کند (و وقف مشاع اشکالی ندارد هرچند بعضی از بزرگان به اشتباه قائل به عدم جواز آن بودند.) معنای وقف مشاع این است که مال وقفی و مال طلق در تمامی اجزاء با هم مخلوط هستند و ما اگر با قرعه مقدار وقف را جدا کنیم معنای آن این می شود که جای وقف را تغییر داده باشیم و به جای آنکه در کل زمین با شکل اشاعه منتشر باشد آن را در گوشه ای جمع آوری کرده باشیم. این در حالی است که تغییر وقف جایز نیست و حتی ما نحن فیه از باب تبدیل آن به احسن نیز نمی باشد. بنا بر این قول به اشاعه باید باطل باشد.

پاسخ آن این است طبیعت وقف مشاع چنین است یعنی اگر کسی وقف مشاع را پذیرفته باشد معنایش این است که در مقام تقسیم آن را جابجا کنند. بله اگر وقف، معین باشد و بعد بخواهند آن را جابجا کنند صحیح نمی باشد زیرا از باب تصرف در وقف می باشد و جایز نیست.

ص: ۳۷۹

خامسا: ایشان فرمودند که لازم است قبل از شرکت سهام را تعدیل کرد.

به نظر ما این کلام نیز صحیح نیست زیرا اگر طرفین راضی باشند نیازی به تعدیل نیست. مثلا برادر بزرگتر جانب برادر کوچکتر را رعایت می کند. چرا باید این کار مشکلی داشته باشد. ماهیّت این کار به مصالحه بر می گردد و حال آنکه صاحب جواهر قائل بود که عقدی در این جا راه ندارد. بله در قرعه باید تعدیل کرد ولی در مصالحه و تراضی، وجود اقل و اکثر اشکالی ندارد و اگر طرفین به آن راضی شوند هیچ مشکلی وجود ندارد. حتی بین ورثه بسیار پیش می آید که جانب همدیگر را ملاحظه می کنند و مثلا کسی ثروتمندتر است و جانب دیگران را رعایت می کند. حتی شاید یکی از شرکاء بالکل از گرفتن سهم خود انصراف دهد. این گونه نیست که همه در تقسیم ارث قرعه بکشند.

سادسا: ایشان صاحب جواهر می فرماید: قرعه، کاشف از امر مجهول است ولی فی علم الله سهم هر کدام از شرکاء مشخص است این، فرع بر آن است که قرعه همیشه کاشف باشد و حال آنکه قرعه بر دو قسم است: گاه از مجهول کشف می کند مانند غنم موطوئه که نمی دانیم کدام است که در نتیجه گله ی گوسفند را دو قسمت می کنند و قرعه می زنند و آنی که قرعه به نامش افتاد را دوباره دو قسمت می کنیم و هکذا تا آخری خارج شود. در روایت نیز هست که با قرعه در این مورد، مجهول کشف می شود.

اما نوع دیگر قرعه برای رفع نزاع است مثلا: این روزها گاه به کسانی که از جایی خرید کنند جایزه می دهند. بعد قرعه می کشند تا آن فرد را پیدا کنند. در اینجا آیا فی علم الله یکی مالک است یا برای اینکه ترجیح بلا مرجح نشود قرعه می کشند؟ هرگز کسی قائل نیست که زید مالک بوده است و آنها با قرعه درصدد کشف آن هستند زیرا بعد از قرعه و تحویل، زید مالک می شود.

ص: ۳۸۰

یا مثلا هنگام دستجات گاه بین افراد اختلاف می شد که کدام دسته اول حرکت کند، در اینجا قرعه می کشیدند. در اینجا مجهولی وجود ندارد که فی علم الله مشخص باشد بلکه فقط برای رفع اختلاف است.

خلاصه اینکه مشکل صاحب جواهر در دو چیز است یکی اینکه اشاعه را رها کرده به سراغ کلی فی المعین رفته است. دوم اینکه ایشان قرعه را فقط برای کشف مجهول می دانست و به همین دلیل قائل شده است که در تقسیم حتما باید قرعه کشید.

حال به سراغ کلام امام قدس سره در مورد تعدیل می رویم. ایشان فرمودند که قبل از قرعه باید تعدیل کرد یعنی سهام را باید مساوی کرد. اگر بین پنج چیز قرعه می کشیم یا باید در جنس و یا در قیمت مساوی باشند و الا نمی توان قرعه کشید.

سپس ایشان سه رقم تصویر کردند. باید توجه داشت که در این مورد نه روایتی وجود دارد و نه آیه ای بلکه سیره ی عقلاء به این گونه است که اول سهام را تعدیل می کنند و بعد قرعه می کشند. شارع نیز همین سیره را امضاء کرده است و این کار در بعضی موارد به عنوان راه منحصر می باشد و بجز قرعه کار دیگری نمی توان انجام داد:

۱. جایی که هم سهام مساوی است و هم اجزاء آن مساوی است. که اجزاء را به عنوان شماره ی یک و دو علامت می زنیم و بعد قرعه می زنیم.

۲. سهام مساوی است اما قیمت ملک نامساوی است. مثلا ده مغازه است که می خواهیم بین چند نفر تقسیم کنیم. سهام این چند نفر مساوی است ولی قیمت مغازه ها نامساوی است. در نتیجه برای تعدیل کردن می گوییم که مغازه ی شماره ی یک و سه می شود پنجاه میلیون و هکذا مغازه ی شماره ی دو و پنج و هکذا. در اینجا مغازه ها را شماره گذاری کرده، تعدیل می کنیم و بعد قرعه می کشیم.

ص: ۳۸۱

۳. سهام در اینجا نا مساوی است ولی جنس متعادل است. مثلا یکی یک ششم و دیگری دو ششم و سومی سه ششم سهم می برد. در اینجا باید زمین را شش قسمت کرد و شماره گذاری نمود و بعد زید که یک ششم سهم دارد یکی را خارج می شود و هکذا. نام این را در حساب مخرج مشترک می گویند.

البته گاه بعضی از شرکاء تقاضا می کنند که اول خودشان قرعه را بکشند و نمی خواهند که دومی یا سومی باشند، در اینجا برای قرعه باید قرعه کشید که ان شاء الله شرح آن را در جلسه ی آینده بیان می کنیم.

قرعه کشیدن در قسمت کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: قرعه کشیدن در قسمت

بحث در مسأله ی سیزدهم از مسائل مربوط به قسمت است و گفتیم ابتدا باید سهام را تعدیل کرد و سپس باید روی آن سهام قرعه کشید.

گاه می شود که در قرعه کشی نیز اختلاف می شود و ناچاریم قرعه ای برای قرعه بکشیم. مثلا سهام را نام گذاری کردیم و بعد تصمیم داریم قرعه بکشیم. ممکن است در اینجا اختلاف رخ دهد که چه کسی باید ابتدا قرعه را بیرون بکشد. یا مثلا یک نفر می خواهد به نام افراد، سهام قرعه را در بیاورد که اختلاف پیش می آید که اول به نام چه کسی قرعه را در بیاورد. در اینجا باید یک قرعه ی دیگر کشید به این گونه که نام شرکاء را می نویسیم و داخل کیسه می گذاریم و شخص ثالثی نام آنها را در می آورد و نام هر کس که ابتدا در آید او اول قرعه را می کشد و هکذا. (البته ما در کلمات علماء ندیدیم کسی متعرض این مسأله شده باشد.)

ص: ۳۸۲

این مانند کسی است که استخاره می کند که آیا در فلان مسأله استخاره بکند یا بدون استخاره اقدام نماید.

سپس امام قدس سره بعد از بیان کیفیت تعدیل سهام، به سراغ کیفیت قرعه زدن می رود.

امام رحمه الله علیه در اینجا دو حالت معرفی می کند: یکی در جایی که حصّه ها مساوی است مثلا دو نفر در نصف شریکند و گاه نامساوی. سپس امام دو راه برای قرعه در حصص مساوی بیان می کند.

وأما کیفیه القرعه ففی الأول وهو ما کانت الحصص متساویه تؤخذ رقاع (کاغذهایی را می گیریم) بعدد رؤوس الشرکاء، رفعتان إذا کانوا (مناسب بود «کانا» نوشته می شد) اثنین، وثلاث إذا کانوا ثلاثه وهکذا، ویُتخیر بین أن یکتب علیها أسماء الشرکاء علی إحداها زید وأخری عمرو مثلا (یعنی هم می توان روی کاغذها اسم شرکاء مانند زید و عمرو و مانند آن را نوشت) أو أسماء السهام علی إحداها أول (بهتر بود «الاول» نوشته می شد) وعلی الأخری ثانی (بهتر بود «الثانی» نوشته می شد)

وهکذا، (هم می توان شماره های سهام را نوشت مانند ملک شماره یک و ملک شماره دو و هکذا) ثم تشوش (سپس آنها را بر هم می زنیم.) وتستر ویؤمر من لم یشاهدها (کسی که از آنها خبر ندارد) فیخرج واحده واحده، فإن کتب علیها اسم الشرکاء یعین سهم کالأول، (سهم اول را مانند سهم اول نام گذاری می کنیم.) وتخرج رقعه باسم هذا السهم قاصدین أن یکون لکل من خرج اسمه، (نیّت می کنیم که هر کسی که اسمش خارج می شود به نوبت ملک شماره یک و سپس دو و سه را به او بدهیم.) فکل من خرج اسمه یکون له، ثم یعین السهم الآخر وتخرج رقعه أخری لذلک السهم، فمن خرج اسمه فهو له وهکذا، (تا اینجا در مورد این بود که اسامی افراد را نوشتیم و داخل کیسه انداختیم) وإن کتب علیها اسم السهام (و اگر نام سهام را بنویسیم و داخل کیسه بریزیم) یعین أحد الشرکاء وتخرج رقعه، (یکی از شرکاء مانند زید را انتخاب می کنیم و می گوییم که اول به نام تو در می آوریم و بعد رقعه را در می آوریم که مثلا می بینیم ملک شماره ی سه به نام او افتاد.) فکل سهم خرج اسمه فهو له، ثم تخرج أخری لشخص آخر وهکذا. (۱)

ص: ۳۸۳

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص۶۳۱.

البته مخفی نماند که اگر نام سهام را در کیسه بریزیم ممکن است بین شرکاء اختلاف پیش آید که ابتدا قرعه را به نام چه کسی بیرون آورند که در نتیجه احتیاج به قرعه ای برای این قرعه است ولی اگر نام افراد را در کیسه بنویسند دیگر احتیاج به قرعه ای برای قرعه باقی نمی ماند.

همچنین تساوی سهام گاه به شکل افراز بود زیرا ملک ها مانند هم بود و گاه به شکل تعدیل بود یعنی قیمت ملک ها متفاوت بود. امام رحمه الله علیه در اینجا در قرعه کشی حکم هر دو را با هم بیان کرده است زیرا در هر دو مورد تساوی سهام صدق می کند.

اما در موردی که سهام نا مساوی است یعنی مثلا یک نفر یک ششم سهم دارد و دیگری دو ششم و سومی سه ششم.

وفی الثانی - وهو ما كانت الحصص متفاوته كالمثال المتقدم الذى قد تقدم أنه تجعل السهام على أقل الحصص وهو السدس (که گفتیم در سهم بندی، سهم کوچکتر را معیار قرار می دهیم که همان شش قسمت است زیرا سهم کمتر، یک ششم می باشد.) - يتعين فيه أن تؤخذ الرقاع بعدد الرؤوس يكتب مثلا على إحداها زيد وعلى الأخرى عمرو وعلى الثالثه بكر وتستر كما مر، ويقصد أن كل من خرج اسمه على سهم كان له ذلك مع ما يليه بما يكمل تمام حصته، (مثلا اگر کسی سه سهم دارد تصمیم می گیرند که باید سه سهم در بیاورند تا حصّه ی او کامل شود و کسی که یک سهم دارد یک بار باید سهم در بیاورد.) ثم تخرج إحداها على السهم الأول، فإن كان عليها اسم صاحب السدس تعين له، (همان یکی را در می آورد و کارش تمام می شود) ثم تخرج أخرى على السهم الثانی، (نام دیگری را از کیسه بیرون می کشند) فإن كان عليها اسم صاحب الثلث (که دو ششم را مالک بود) كان الثانی والثالث له، ويبقى الرابع والخامس والسادس لصاحب النصف، (که مالک سه ششم بود) ولا يحتاج إلى إخراج الثالثه، (زیرا هر چه باقی مانده است مال اوست) وإن كان عليها اسم صاحب النصف كان له الثانی والثالث والرابع، (زیرا فرض این است که صاحب سدس اولی را برده است) ويبقى الباقی لصاحب الثلث، وإن كان ما خرج على السهم الأول اسم صاحب الثلث (اگر ابتدا نام عمرو که دو سهم دارد بیرون آمد) كان الأول والثانی له، ثم تخرج أخرى على السهم الثالث، فإن خرج اسم صاحب السدس فهو له، وتبقى الثلاثه الأخيره لصاحب النصف، وإن خرج اسم صاحب النصف كان الثالث والرابع والخامس له، ويبقى السادس لصاحب السدس، وقس على ذلك غيره (که در ما نحن فیه مثال سه شریک را زدیم حال اگر ده شریک بودند، به همین مقیاس باید قرعه کشید.) (۱)

ص: ۳۸۴

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص ۶۳۱.

قرعه در تقسیم کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: قرعه در تقسیم

چند نکته از مسأله ی سیزدهم باقی مانده است:

اول اینکه امام قدس سره در قرعه فقط به دو صورت اشاره کرد که عبارتند از: صورت اتحاد سهام و صورت اختلاف سهام.

صورت سومی هم وجود دارد و آن اینکه هم سهام مختلف باشد مثلا یکی سدس و یکی ثلث و دیگری نصف و هم اراضی ای که می خواهند تقسیم کنند. در نتیجه باید در سهام، تعدیلی ایجاد کنیم و بعد قرعه بزنیم.

نکته ی دوم این است که اگر بخواهیم قرعه را به نام افراد بزنیم نه به نام املاک و سهام در اینجا اگر مثلا نام زید که مالک نصف است در آید، زمین ها را از اول شروع می کنیم یعنی شماره ی یک و دو و سه را به او می دهیم نه اینکه زمین های او را جداگانه به او دهیم. اگر به نام عمرو در آمد که مالک نصف است، زمین یک و دو را به او می دهیم. بنا بر این یک بار قرعه می کشیم و از اول شروع می کنیم و سهم ها را می دهیم بنا بر این اینکه بعضی گفته اند که زمین ها گاه پراکنده می شود و این مستلزم ضرر است، چنین نخواهد بود.

حتی اگر سهام را در صندوق ریخته باشند، وقتی مثلا سهم دو در آمد، سه و چهار هم به دنبال آن است و اگر یک در آمد، دو و سه هم همراه آن می باشد.

حتی اگر اختلاف پیدا کردند که آیا اسامی را داخل کیسه برای قرعه بریزند یا سهام را، برای این کار هم باید قرعه کشید.

ص: ۳۸۵

نکته ی سوم این است که امام قدس سره موارد رد را اصلا صحبت نکردند. اگر جایی است مانند دو خانه که یکی گرانقیمت به دو هزار دینار و دیگری ارزان قیمت و به هزار دینار است، در اینجا باید به سراغ رد رفت به این گونه که تفاوت آن دو خانه هزار دینار است که آن را نصف می کنیم کسی که مالک خانه ی ارزان است باید از دیگری پانصد دینار بگیرد.

حال اگر یکی از شریکین بگوید که اگر خانه ی گرانتر به من برسد، من پانصد دینار ندارم که به دیگری بدهم. در اینجا چاره ای نیست مگر اینکه به سراغ قیمت رویم یعنی خانه ها را بفروشیم و قیمت آنها را تقسیم کنیم.

بنا بر این در مسأله ی رد، ابتدا به سراغ تقسیم رد می رویم و اگر نشد، به سراغ تقسیم قیمت می رویم. به هر حال، نمی توان شریکین را مجبور کرد که مادام العمر به حال شراکت باقی بمانند.

البته این مسأله هم وجود دارد که قرعه آیا باید به دست امام علیه السلام یا نائب او یا قاضی انجام شود یا اینکه خود افراد هم

می تواننـد قرعه بکشـند. این مسأله اختلافی است و عده ای قائل هسـتند که افراد خودشان نمی توانند قرعه بکشـند، ان شاء الله این نکته را در خاتمه بحث می کنیم.

خلاـصه ی مسـأله ی چهـارده این است که برای قرعه، روش خاصـی وجود نـدارد و آنچه تـا به حـال گفـتیم که اسـامی را می نویسـند و در کیسه می گذارند و شـخص ثالثی در می آورد و مانند آن همه یک روش است و می توان روش های دیگری را نیز استفاده کرد.

ص: ۳۸۶

مسأله ۱۴ – الظاهر أنه لیست للقرعه کیفیه خاصه، وإنما تکون منوطه بمُواضعه القاسم والمتقاسمین (بر اساس قرارداد تقسیم کننده و شرکاء است که چه روشی را انتخاب کنند.) بإناطه التعیّن بأمر لیست إراده المخلوق دخیله فیه مفوضا للأمر إلی الخالق جل شأنه، (به هر حال باید آن را منوط به چیزی کنیم که اراده ی مخلوق در آن دخالت نداشته باشد و امر را تفویض به خداوند کنیم تا از باب ترجیح بلا مرجح خارج شود. در روایت نیز آمده است که لَیْسَ مِنْ قَوْمٍ تَنَازَعُوا ثُمَّ فَوَّضُوا أَمْرَهُمْ إِلَی اللَّهِ إِلَّا خَرَجَ سَهْمُ الْمُحِقِّ (۱)) سواء کان بکتابه رقاع (روی کاغذ بنویسند) أو إعلام علامه فی حصاه (روی سنگ ها علامت بگذارند) أو نواه (هسته ی خرما) أو ورق أو خشب أو غیر ذلک. (۲)

اقوال علماء:

صاحب مسالک می فرماید: و ما ذکره (المحقق) من کتابه الأسماء و السهام و وضعه فی بندقه من طین (در گلوله ای از گِل بپوشانیم) و نحوه (مثلاـ در موم بپوشانند) هو المشهور فی استعمال الفقهاء، و لکن لاـ یتعیّن، فلو جعلها بالأقلام و الحصی و الورق و ما جری مجراها مع مراعاه الستر کفی. (۳)

حتی ما قائل هستیم که ستر نیز لازم نیست مثلا الآن آنها را به شکل کره های کوچکی در می آورند و داخل گردانه ای می اندازند و می چرخانند. در اینجا ستری در کار نیست ولی در حکم ستر است.

ص: ۳۸۷

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۲۷، ص۲۵۸، ابواب کیفیه الحکم و الحاکم، باب۱۳، شماره۳۳۷۱۴، ح۵، ط آل البیت.

۲- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص۶۳۲.

۳- مسالک الافهام، شهید ثانی، ج۱۴، ص۴۱.

صاحب جواهر می فرماید: والظاهر عدم وجوب خصوص کتابه الرقاع وعدم الصون فی ساتر، بل وعدم وجوب کون المأمور مکلفا، (حتی گاه با حیوانات مانند مرغی که آموزش دیده است برگه ها را بر می دارند) بل وغیر ذلک من القیود المزبوره (در کلام محقق) إذ المراد حصول التعیین من غیر اختیارهما أو وکیلهما، بل یفوضان أمره إلی الله تعالی (از این عبارت استفاده می شود که واقع محفوظی وجود دارد که با قرعه کشف می شود.) ویفعلان ما یفیده (کاری می کنند که کار کاغذ را انجام دهد و بدون اختیار آنها باشد) وإن کان الأولی الاقتصار علی المأثور والمعهود (که با رقاع و آنچه بین مردم معهود است باشد). (۱)

اما دلیل مسأله:

دلیل اول: دلیل اول عمومات قرعه است که دستور به اصل قرعه می دهد و نوع خاصی از آن را تعیین نمی کند. حتی اگر در بعضی از روایات مصادیق خاصی برای قرعه عنوان شده است این دلالت بر حصر نمی کند. گاه دلالت بر اولویت دارند و گاه صرفا برای بیان مصداق است و دلالت بر اولویت هم ندارد.

دلیل دوم: سیره ی مستمره بین عقلاء. عقلاء به شکل های مختلف قرعه می کشند و این سیره، مستمره است و شارع هم نهی نکرده و نفرموده که این نوع قرعه صحیح است و آن یکی غلط می باشد. مراد از عقلاء اعم از مسلمین و غیر مسلمین است زیرا قرعه چیزی نیست که اسلام در آن دخالت داشته باشد.

دلیل سوم: الغاء خصوصیت. حتی اگر مشهور بین علماء یک نوع خاصی باشد ما از آن الغاء خصوصیت می کنیم زیرا غرض و غایت از قرعه این است که به نحوی عمل شود که بشر در آن دخالت نداشته باشد.

ص: ۳۸۸

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج ۴۰، ص۳۴۴.

دلیل چهارم: در قرآن در سوره ی آل عمران آمده است که مادر حضرت مریم نذر کرده بود که دخترش خادمه ی بیت المقدس شود. بعد بنا شد که مریم را تحت تکفل یکی از عُبّاد بنی اسرائیل قرار دهند زیرا هر کسی دلش می خواست این فضیلت نصیبش شود (زیرا پدرش از دنیا رفته بود) در اینجا قرآن می فرماید: (إِذْ یُلْقُونَ أَقْلامَهُمْ أَیُّهُمْ یَکْفُلُ مَرْیَمَ) (۱)

در شرح آن آمده است که هر یک از داوطلبان کفالت مریم اسمشان را روی قلم یا چوبه ی تیری نوشتند و داخل آب انداختند، آن قلمی که در آب فرو رفت از دور خارج می شد و قلمی که روی آب ماند انتخاب شود. از میان قلم ها قلم زکریا روی آب ماند. در این نوع قرعه کشی، حتی ستر هم وجود ندارد و نه رقاعی.

همچنین در داستان حضرت یونس آمده است (فَساهَمَ فَکانَ مِنَ الْمُدْحَضینَ) (۲)

«ساهم» به معنای قرعه کشیدن است زیرا از ماده ی «سهم» است که همان چوبه ی تیر است که اسم ها را روی آن می نوشتند و در کیسه می ریختند و یکی را در می آوردند. به هر حال در کشتی قرعه کشیدند و چند بار به نام حضرت یونس آمد. «مدحض» به معنای مغلوب است.

ان شاء الله در جلسه ی آینده به دلیل پنجم اشاره می کنیم.

قرعه در قسمت کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

بحث اخلاقی:

رسول خدا (ص) می فرماید: ستکون فتن یصبح الرّجل فیها مؤمنا و یمسی کافرا إلّا من أحیاه اللّه بالعلم. (۳)

۱- آل عمران/سوره۳، آیه۴۴.

۲- صافات/سوره۳۷، آیه۱۴۱.

۳- نهج الفصاحه، ابوالقاسم پاینده، ج۱، ص۵۲۲، حدیث ۱۷۳۴.

رسول خدا (ص) پیشبینی می کند و می فرماید که در آینده در میان امت من فتنه هایی رخ خواهد داد که در میان آنها، فرد، صبح مؤمن است و عصر کافر می باشد. یعنی دین او در عرض یک روز عوض می شود.

شاید زمان ما از همان زمان ها بوده باشد. این فتنه ها گاه مالی است یعنی صبح انسان با ایمان است ولی مال حرام کلانی به او پیشنهاد می شود و او تسلیم این فتنه ی مالی می شود و دین خود را از دست می دهد. زیرا کسانی که این مال حرام را پیشنهاد می کنند در مقابل آن، توقعات نامشروعی دارند و فرد باید آن توقعات حرام را برای آنها برآورده کند.

گاه فتنه ها سیاسی است و گاه اخلاقی. امروزه یکی از این فتنه های مسلم اخلاقی فضاهای مجازی آلوده است. ممکن است کسی صبح مؤمن باشد ولی وارد این فضاها شود و عصر کافر گردد.

گاه فتنه ها، خانوادگی است مانند اختلاف فرزند با پدر و مادر و اختلاف زن و شوهر و امثال آن.

بالاخره معنای حدیث فوق این است که زمانی می رسد که فاصله ی کفر و ایمان کم می شود ولی اگر فرد دارای علم و دانش باشد به این گونه که حیات علمی داشته باشد (نه صرف اینکه علمی را در حافظه داشته باشد) ولی اگر عالم باشد ولی أحیاه اللّٰه بالعلم نباشد او ممکن است در این طوفانها آسیب ببیند.

گاه انسان، دین خود را به دنیای خودش می فروشد و حتی همان گونه که در روایات آمده است گاه دین خود را به دنیای دیگران می فروشد. این طوفان ها در زمان ما بسیار زیاد شده است. هر روز باید به خداوند عرض داریم که ما را به حال خودمان وانگذارد و بگوییم: رَبِّ لَا تَکِلْنِی إِلَی نَفْسِی طَرْفَهَ عَیْنٍ أَبَداً (۱) اگر کسی روزها هفت مرتبه بگوید: «بسم الله الرحمن الرحیم لا حول و لا قوه الا بالله العلی العظیم» و سه مرتبه بگوید: «توکلت علی الحی الذی لا یموت» و بعد از آن این گونه صلوات فرستاده شود: «اللّهم صل علی محمد وَ عَلِیٍّ وَ فَاطِمَهَ وَ الْحَسَنِ وَ الْحُسَیْنِ وَ عَلِیِ بْنِ الْحُسَیْنِ وَ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِیٍ وَ جَعْفَرِ بْنِ مُحَمَّدٍ وَ مُوسَی بْنِ جَعْفَرٍ وَ عَلِیِّ بْنِ مُوسَی وَ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِیٍّ وَ عَلِیِّ بْنِ مُحَمَّدٍ وَ الْحَسَنِ بْنِ عَلِیٍّ وَ الحجه بن الحسن العسکری.» خداوند او را حفظ می کند. (این را من در جایی دیده ام.)

۱- الاصول من الکافی، شیخ کلینی، ج۲، ص۵۸۱، ط دار الکتب الاسلامیه.

موضوع: قرعه در قسمت

بحث در مسأله ی چهاردهم از مسائل مربوط به قسمت است و اینکه برای قرعه کشیدن لازم نیست که آدابی که مرسوم است مانند نوشتن روی کاغذ و در کیسه گذاشتن و اینکه شخص ناشناسی آنها را در آورد را انجام داد. هدف آن است که انتخاب، غیر اختیاری و نامعلوم باشد یعنی به گونه ای که دست بشر به شکل اختیاری در آن دخالت نداشته باشد.

چهار دلیل را ذکر کردیم و اکنون به سراغ دلیل پنج می رویم و آن اینکه، استخاره یا نوعی از قرعه است یا شبیه قرعه می باشد. یک نوع استخاره، استخاره ی ذات الرقاع است که دعایی را می خوانند و گزینه ها را روی کاغذ می نویسند و یکی را بر می دارند. استخاره با تسبیح و یا با قرآن هم وجود دارد. بنا بر این انجام روش خاصی برای قرعه لازم نیست. تنوع ابزار علامت آن است که آنی که مرسوم است خصوصیت ندارد. استخاره نیز گاه دو تایی است و گاه سه تایی و یا ممکن است یک قبضه از تسبیح را بگیرند و آنها را بشمارند. بنا بر این با همان تسبیح نیز به روش های گوناگون که حتی شاید در نصوص هم نباشد، می توان استخاره کرد.

بقی هنا امر:

از کلام امام قدس سره و کلام صاحب جواهر استفاده می شود که در قرعه همواره یک واقع مجهولی وجود دارد که خدا می داند ولی ما نمی دانیم و با قرعه درصدد کشف آن واقع مجهول هستیم. امام قدس سره در مسأله ی چهاردهم می فرماید: بإناطه التعیّن بأمر لیست إراده المخلوق دخیله فیه مفوضا للأمر إلی الخالق جل شأنه (۱)

ص: ۳۹۱

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص۶۳۲.

نقول: ما دو نوع قرعه داریم یکی همان واقع مجهولی است که عند الله معلوم است و ما درصدد کشف آن هستیم. مانند غنم موطوئه و یا در مورد بچه ای که چند نفر با جاریه ای (از باب حرام یا وطی به شبهه) مجامعت کردند و نمی دانیم فرزند به چه کسی ملحق است.

ولی گاه چنین نیست. مانند فرزندانی که مال پدر را به ارث برده اند. همه در ما ترک پدر، به شکل مشاع مالک هستند. این گونه نیست که واقع مجهولی که فی علم الله مشخص است وجود داشته باشد. ما با قرعه بخواهیم آن را کشف کنیم.

در اینجا مسأله ی مهمی وجود دارد که امام قدس سره آن را بیان نکرده اند و آن اینکه آیا اجرای قرعه باید به دست امام علیه السلام و نائب او یا والی که از طرف امام است (چه نائب خاص و یا نائب عام) باشد یا اینکه مجری قرعه هر کسی می تواند باشد.

البته در جایی که نزاع و خصومت وجود دارد چاره ای نیست که نزد قاضی روند که از طرف امام یا نائب او منصوب است و او قرعه را بکشد و مشکل را رفع کند.

اما اگر خصومتی در کار نباشد و مثلا فرزندان برای تقسیم اموال پدر می خواهند قرعه بکشند و یا اینکه برای کشف غنم موطوئه به سراغ قرعه می روند در اینجا لازم نیست که نزد امام یا نائب او بروند. حتی در روایت است که صاحب الغنم قرعه را می کشد.

اما از کسانی که به شدت دنبال اثبات این است که قرعه باید از طرف امام یا نائب او باشد مرحوم نراقی در کتاب عوائد الایام است. (باید توجه داشت که قواعد فقهیه در کتب شیعه یا نیست یا کم است ولی کتاب مزبور کتاب خوبی در مورد قواعد فقهیه و مسائل دیگر است) ایشان در بحث قرعه قائل است که قرعه باید به وسیله ی امام یا نائب او باشد و بعد از بحثی طویل می فرماید: و ظهر من ذلک ان القرعه انما هی وظیفه الامام أو نائبه الخاص أو العام، بمعنی أنه لا یترتب أثر علی إقراع غیره، و یکون کحلفه و حکم (همان گونه که قسم خوردن، فقط نزد حاکم شرع معتبر است و همچنین حاکم شرع باید حکم را صادر کند نه فردی دیگر). (۱)

۱- عوائد الایام، مرحوم نراقی، ج۱، ص۶۵۷.

و در کلام دیگری می فرماید: ان جماعه من فقهاءنا او اکثرهم یقولون باختصاص القرعه بالامام او نائبه الخاص او العام. (۱)

ان شاء الله در جلسه ی آینده به بیان ادله در مسأله می پردازیم.

کسی که باید قرعه بکشد کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: کسی که باید قرعه بکشد

بحث در این بود که آیا قرعه باید از طرف امام و منصوب از طرف او مانند نائب خاص و یا عام امام باشد یا اینکه هر کس می تواند قرعه را جاری کند.

مرحوم نراقی در عوائد الایام تصریح کرد که جماعتی از علماء بلکه اکثر آنها قائلند که قرعه بر عهده ی امام و نائب اوست و مردم نمی توانند قرعه بزنند. البته او در آخر کلامش گفته بود که بعضی از موارد استثناء می شود مانند قرعه در مورد غنم موطوئه.

اما دلیلی که ایشان اقامه کرده است چند روایت است:

عَنْ حَمَّادٍ عَمَّنْ ذَكَرَهُ عَنْ أَحَدِهِمَا ع قَالَ: الْقُرْعَةُ لَا تَكُونُ إِلَّا لِلْإِمَامِ. (۲)

این روایت مرسله است مگر اینکه گفته شود که بنا بر گفته ی محقق نراقی بگوییم که جماعت کثیری از علماء به آن عمل کرده اند و این شهرت موجب می شود که ضعف سند آن برطرف شود.

مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ إِسْمَاعِيلَ بْنِ مَرَّارٍ عَنْ يُونُسَ قَالَ: فِي رَجُلٍ كَانَ لَهُ عِدَّةُ مَمَالِيكَ فَقَالَ أَيُّكُمْ عَلَّمَنِي آيَةً مِنْ كِتَابِ اللَّهِ فَهُوَ حُرٌّ فَعَلَّمَهُ وَاحِدٌ مِنْهُمْ (یکی از غلام ها آیه ای به او تعلیم کرد.) ثُمَّ مَاتَ الْمَوْلَى (سپس مالک فوت کرد) وَ لَمْ يُدْرَ أَيُّهُمُ الَّذِي عَلَّمَهُ (و مشخص نشد که چه کسی به او تعلیم کرده بود و همه ی غلام ها ادعا کردند که خودشان آیه را به او تعلیم کرده بودند) أَنَّهُ قَالَ (که مشخص نیست امام علیه السلام فرموده است یا یونس) يُسْتَخْرَجُ بِالْقُرْعَةِ قَالَ وَ لَا يَسْتَخْرِجُهُ إِلَّا الْإِمَامُ لِأَنَّ لَهُ عَلَى الْقُرْعَةِ كَلَاماً وَ دُعَاءً لَا يَعْلَمُهُ غَيْرُهُ (زیرا قرعه دعایی دارد که بقیه آن را نمی دانند. بر اساس این روایت فقط امام باید قرعه بکشد و حتی نائب او هم نمی تواند قرعه بکشد.) (۳)

ص: ۳۹۳

۱- عوائد الایام، مرحوم نراقی، ج۱، ص۶۵۵.

۲- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۲۷، ص۲۵۹، ابواب کیفیه الحکم و الحاکم، باب۱۳، شماره۳۳۷۱۸، ح۹، ط آل البیت.

۳- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۲۳، ص۶۰، ابواب العتق، باب۳۴، شماره۲۹۱۰۶، ح۱، ط آل البیت.

در سند این روایت نیامده است که یونس از امام نقل کرده باشد ولی گفته می شود که آنها غالبا از خودشان چیزی نقل نمی کردند.

عَنِ الْحَكَمِ بْنِ مِسْكِينٍ عَنْ مُعَاوِيَهَ بْنِ عَمَّارٍ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: إِذَا وَطِئَ رَجُلَانِ أَوْ ثَلَاثَهٌ جَارِيَهً فِی طُهْرٍ وَاحِدٍ (ممکن است وطی به شبهه باشد و یا حتی زنا زیرا ولد زانی تمامی احکام را اعم از نفقه، حضانت و رعایت محرم و نامحرم بودن را دارد و فقط ارث نمی برد.) فَوَلَدَتْ فَادَّعَوْهُ جَمِيعاً أَقْرَعَ الْوَالِی (حاکم شرع) بَيْنَهُمْ فَمَنْ قُرِعَ (کسی که قرعه به نامش افتاد) كَانَ الْوَلَدُ وَلَدَهُ وَ يَرُدُّ قِيمَهَ الْوَلَدِ عَلَى صَاحِبِ الْجَارِيَهِ (زیرا از جاریه بهره برداری کرد). (۱)

در دو روایت از روایات فوق نام امام و یکی نام والی آمده است که او باید قرعه بکشد.

در مقابل این روایات، روایات معارضی وجود دارد مبنی بر اینکه هر کسی می تواند قرعه بکشد:

قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ص لَيْسَ مِنْ قَوْمٍ تَنَازَعُوا ثُمَّ فَوَّضُوا أَمْرَهُمْ إِلَى اللَّهِ إِلَّا خَرَجَ سَهْمُ الْمُحِقِّ (۲)

ظاهر این روایت عمومیت است و در آن شرط نشده است که برای قرعه نزد امام یا نائب او روند.

أَحْمَدُ بْنُ مُحَمَّدٍ الْبَرْقِيُّ فِی الْمَحَاسِنِ عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ جَمِيلِ بْنِ صَالِحٍ عَنْ مَنْصُورِ بْنِ حَازِمٍ قَالَ: سَأَلَ بَعْضُ أَصْحَابِنَا أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع عَنْ مَسْأَلَهٍ فَقَالَ هَذِهِ تُخْرَجُ فِی الْقُرْعَهِ ثُمَّ قَالَ فَأَيُّ قَضِيَّهٍ أَعْدَلُ مِنَ الْقُرْعَهِ إِذَا فَوَّضُوا أَمْرَهُمْ إِلَى اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ أَ لَيْسَ اللَّهُ يَقُولُ فَساهَمَ فَكَانَ مِنَ الْمُدْحَضِين (۳)

۱- وسائل الشيعه، شيخ حر عاملی، ج۲۷، ص۲۶۱، ابواب كيفيه الحكم و الحاكم، باب۱۳، شماره۳۳۷۲۳، ح۱۴، ط آل البيت.
۲- وسائل الشيعه، شيخ حر عاملی، ج۲۷، ص۲۵۸، ابواب كيفيه الحكم و الحاكم، باب۱۳، شماره۳۳۷۱۴، ح۵، ط آل البيت.
۳- وسائل الشيعه، شيخ حر عاملی، ج۲۷، ص۲۶۱، ابواب كيفيه الحكم و الحاكم، باب۱۳، شماره۳۳۷۲۶، ح۱۷، ط آل البيت.

امام علیه السلام در این روایت در مقام بیان است و در آن نیامده است که قرعه را باید امام یا نائب او بکشد.

جمع بین این دو دسته از روایات به این گونه است که گاه شرکاء با هم نزاع دارند که در نتیجه باید نزد حاکم شرع بروند و گاه نزاعی در کار نیست مثلا افرادی برای تقسیم اموال پدر می خواهند قرعه بکشند که در این صورت خودشان می توانند قرعه بکشند.

همچنین در آن روایتی که می گوید: امام علیه السلام باید قرعه بکشد زیرا او دعای قرعه را می داند، مخفی نیست که این دعا مستحب است زیرا در سایر روایات نیامده است.

اضافه بر این، مواردی وجود دارد که حتی خود مرحوم نراقی نیز قائل است که نباید به امام علیه السلام مراجعه کرد مانند غنم موطوئه و امثال آن و یا مانند «اقراء المدرِّس» یعنی معلم می خواهد از شاگردان سؤال کند و همه می گویند که اول از من سؤال کند که در نتیجه قرعه می زند. یا کسی زوجات متعدد دارد و برای حق القَسم که همان حق هم خوابگی است قرعه می کشد.

مسأله ی تراضی بعد از قرعه کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: مسأله ی تراضی بعد از قرعه

بحث در این بود که قرعه آیا وظیفه ی امام و نائب امام است یا اینکه توده ی مردم نیز می توانند عمل قرعه کشیدن را انجام دهند.

در جلسه ی گذشته به ادله ای اشاره کردیم که عام بود و اکنون به دلیل دیگری می پردازیم:

سیره ی عقلاء بر این است که فقط در منازعات به حکام مراجعه می کنند و اگر نزاعی در کار نباشد خودشان با قرعه مسأله را تمام می کنند. امروزه نیز در وسائل ارتباط جمعی، در بسیاری از موارد قرعه می اندازند و مسأله را حل می کنند.

ص: ۳۹۵

در مسأله ی پانزدهم بحث در این است که همان گونه که قبل از قرعه کشیدن رضایت طرفین شرط است آیا بعد از قرعه نیز شرط می باشد بدین معنا که اگر بعد از قرعه، افراد راضی نباشند نتوان به قرعه عمل کرد؟ این مسأله در میان اصحاب مورد اختلاف است و اقوال متعددی در آن وجود دارد.

امام قدس سره در این مسأله می فرماید:

مسأله ۱۵ – الأقوى أنه تتم القسمه بایقاع القرعه (و رضایت بعدی شرط نیست.) کما تقدم (یعنی قرعه را همان گونه که در

سابق توضیح دادیم انجام دهند)، ولا یحتاج إلی تراض آخر بعدها (و احتیاج نیست که بعد از قرعه نیز راضی باشند) فضلا عن إنشائه (زیرا بعضی گفته اند که بعد از قرعه نه تنها رضایت قلبی کافی نیست بلکه باید با گفتن جمله ای مانند «رضیت» رضایت را انشاء کرد.) وإن کان أحوط فی قسمه الرد. (اما احتیاط وجوبی در قسمت رد، که در جایی است که بعد از تقسیم باید به یکی از دو طرف پولی نیز اضافه کنند تا تعادل حاصل شود، این است که رضایت بعدی شرط است. البته خواهیم گفت که ما این احتیاط را قبول نداریم.) (۱)

اقوال علماء:

این مسأله در کلام بسیاری از علماء مطرح شده است و اکثرا قائل شده اند که رضایت بعدی شرط است و کار با قرعه تمام نمی شود.

صاحب جواهر می فرماید: فالمشهور علی ما قیل الاحتیاج إلی رضی بعد القرعه، خصوصا فی قسمه الرد لاشتمالها علی المعاوضه (زیرا قرعه یک نوع معاوضه است زیرا موجب می شود که مال از صورت مشاع در آید و به صورت مفروز در بیاید.) المتوقفه علی ما یدل علی الرضا بذلک. (۲)

ص: ۳۹۶

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص۶۳۲.

۲- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص ۳۱۰.

صاحب مفتاح الکرامه می فرماید: (قوله) (قدس اللّه تعالی روحه یقف اللزوم علی الرضا بعد القرعه (لازم است بعد از قرعه راضی شوند تا تقسیم، لازم و غیر قابل فسخ شود.) کما فی (المبسوط) و (التحریر) و (غایه المرام) و اشترطه فی (الإیضاح) و (الدروس) مع اشتمالها علی الرد و استحسنه فی (المسالک) و ظاهر (الإرشاد) و (المجمع) عدم الاشتراط کما هو ظاهر المصنف هنا (۱)

از بعضی عبارات نیز استفاده می شود که اگر امام یا نائب او قرعه بکشد، رضایت بعدی لازم نیست ولی اگر خودشان قرعه بکشند، بعد از قرعه رضایت طرفین شرط است.

علامه در تحریر بین قسمت اجبار و قسمت تراضی فرق گذاشته است و می فرماید: در آنجا که قسمت اجبار است رضایت بعد از قرعه شرط نیست ولی در قسمت تراضی، بعد از قرعه هم باید رضایت دهند: یشترط فی قسمه الرضا، التراضی بعد القرعه، و لا بدّ فیه من اللفظ، نحو «رضیت» و ما أدّی معناه، و لا یکفی السکوت، أمّا قسمه الإجبار فلا یشترط فیها الرضا بعد القرعه، لأنّ قرعه قاسم الحاکم بمنزله حکمه (زیرا در قسمت اجبار، حاکم است که قرعه می کشد و کار با قرعه کشیدن او تمام می شود و دیگر رضایت طرفین شرط نیست و این مانند حکم کردن حاکم است که رضایت متخاصمین و عدم رضایت آنها در حکم حاکم تأثیری ندارد.) (۲)

نقول: همان گونه که امام قدس سره در متن تحریر فرموده است به نظر، علی الاقوی رضایت بعد از قرعه شرط نیست:

۱- مفتاح الکرامه، طبع قدیم، سید جواد الحسینی العاملی، ج ۱۰، ص۱۸۶.

۲- تحریر الاحکام، علامه حلی، ج۵، ص۲۲۳.

دلیل اول: نتیجه ی قرعه افراز و جـدا کردن حقوقی است که به شـکل مشاع می باشد بنا بر این دیگر رضایت در آن معنا ندارد زیرا رضایت به قرعه، رضایت به نتیجه ی آن می باشـد و معنا نـدارد که فرد به قرعه کشـیدن راضـی باشـد ولی نتیجه ی آن را قبول نداشـته باشـد زیرا در این صورت رضـایت به قرعه صـرف بـازی بـا قرعه می باشـد. البته در قرعه ی اجبار کار، راحت تر است زیرا قرعه ای که حاکم می کشد در حکم، حکم حاکم است و رضایت افراد در آن تأثیر ندارد.

همچنین اینکه گفته شد قرعه نوعی معاوضه است و در نتیجه در آن رضایت طرفین شرط است صحیح نیست زیرا معاوضه، بعد از قرعه نیست بلکه همراه با قرعه است یعنی با قرعه، معاوضه انجام می گیرد.

دلیل دوم: اخباری که در مسأله وارد شده است می گوید که با قرعه کشیدن، خداوند سهم اشخاص را مشخص می کند. بنا بر این نبایـد رضایت افراد شـرط باشـد زیرا معنا نـدارد که افراد به کار خداوند رضایت دهند. (در روایات آمده است که با قرعه، سهم محق، مشخص می شود و ما بعدا بحث می کنیم که این حالت، دائمی است یا در اکثر موارد چنین است.)

دلیل سوم: سیره ی عقلاء نشان می دهـد که اگر قرعه کشـیدند و بعد کسـی عدم رضایت خود را نسبت به قرعه اعلام کند به آن اهمیت نمی دهند. سیره ی عقلاء بر این است که قرعه، قاطع می باشد.

دلیـل چهـارم: فلسـفه ی قرعه، از بین بردن ماده ی نزاع است. مثلا پـدر از دنیا رفته و در تقسـیم اموالش بین ورثه ممکن اسـت اختلاف واقع شود و برای اینکه ماده ی نزاع از بین رود قرعه می کشـند و معنی نـدارد که بعد از قرعه همچنان نزاع باقی باشد. بنا بر این عجیب است که به مشهور نسبت داده اند که بعد از قرعه همچنان باید تراضی وجود داشته باشد.

ص: ۳۹۸

مضافا بر اینکه: حتی در قسمه الرد هم قرعه از بین برنده ی ماده ی نزاع است. قسمه الرد جایی است که تعادل بدون ضمیمه ی پول حاصل نمی شود مانند دو خانه که یکی هزار دینار می ارزد و دیگری پانصد دینار. اگر طرفین راضی به قرعه شدند معنایش این است که راضی به این هستند که کسی که خانه ی هزار تومانی نصیبش می شود دویست و پنجاه تومان را به دیگری بدهد و معنا ندارد که قسمه الرد را استثناء کنیم و در آن، تراضی را بعد از قرعه شرط بدانیم. قسمه الرد در جایی که سایر قسمت ها امکان پذیر نیست، لازم و واجب می باشد و حکم قرعه در آن با قرعه در سایر موارد یکسان است.

مهایات کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: مهایات

بحث در مسأله ی شانزدهم از مسائل مربوط به شرکت است که در آن از مُهایات بحث می شود یعنی هر کدام از شرکاء به نوبت از عین مشترکه استفاده می کنند. مثلاـ یک زمین کشاورزی است که یکی در یک سال در آن کشت می کند و سال بعد دیگری و یا خانه ای است که یک سال یکی در آن ساکن می شود و سال بعد دیگری. «مُهایات» از ماده ی هَیَّءَ به معنای فراهم و مهیا کردن است کأنه عین مشترکه را برای استفاده ی هر دو شریک آماده می کنند.

این مسأله هم در کلمات فقهاء شیعه آمده است و هم فقهاء اهل سنت.

مسأله ۱۶ – لو طلب بعض الشرکاء المهایاه (استفاده ی به نوبت) فی الانتفاع بالعین المشترکه إما بحسب الزمان (مهایات گاه به حَسَب زمان است) بأن یسکن هذا فی شهر وذاک فی شهر مثلا وإما بحسب الأجزاء بأن یسکن هذا فی الفوقانی وذلک فی التحتانی مثلا لم یلزم علی شریکه القبول، (مهایات جایز است ولی لازم نیست شریک، آن را قبول کند) ولم یجبر إذا امتنع، نعم یصح مع التراضی لکن لیس بلازم، (مهایات با تراضی صحیح است ولی لازم نیست و در هر زمان و مرحله ای قابل فسخ است. مثلا گاه یکی از نوبت خود استفاده می کند ولی وقتی نوبت شریک می شود آن را فسخ می کند و مثلا پول یا اجره المثل آن را می دهد. ما با این فتوا موافقت نمی کنیم.) فیجوز لکل منهما الرجوع، هذا فی شرکه الأعیان،(مانند خانه و زمین زراعی و یا اتوموبیل) وأما فی شرکه المنافع (مانند اینکه دو نفر مشترکا یک خانه را اجاره کرده اند که مهایات می کنند که یکی در طبقه ی فوقانی و دیگری در طبقه ی تحتانی بنشیند یا مثلا زمینی زراعی را اجاره کرده اند که یک سال یکی زراعت می کند و سال بعد، دیگری) فینحصر إفرازها بالمهایاه، (زیرا عین مال آنها نیست تا تقسیم کنند در نتیجه باید منافع را تقسیم کنند و راهی بجز مهایات نیز وجود ندارد.) لکنها فیها أیضا غیر لازمه، (این بحث مطرح می شود که اگر منافع را نتوانند به شکل مهایات تقسیم کنند پس چه باید کنند. مثلا اگر قبول نکنند که در خانه ی اجاره ای یکی در طبقه ی بالا و یکی در طبقه ی پائین باشد، چه باید کرد، آیا باید آن را به نفر سومی اجاره دارد و پولش را تقسیم کرد؟) نعم لو حکم الحاکم الشرعی بها (به مهایات) فی مورد لأجل حسم النزاع (برای اینکه ماده ی نزاع از بین ببرد) یجبر الممتنع و تلزم (که باید دید آیا قاضی که حاکم شرع است حق دخالت در این گونه مسائل را دارد یا اینکه فقط ولی فقیه می تواند روی مصلحت الزاماتی برای مردم ایجاد کند. قاضی فقط باید فصل خصومت کند و ان شاء الله این بحث را مطرح می کنیم.). (۱)

ص: ۳۹۹

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص ۶۳۲.

نقول: «مهایات» یعنی به تناوت از عین مشترکه استفاده کنند.

اقوال علماء: مشهور بین اصحاب و عامه جواز مهایات است البته اگر طرفین تراضی داشته باشند. بنا بر این هم اصل آن جایز است و هم جایزه بودن و لازمه نبودن آن مشهور می باشد.

صاحب مفتاح الکرامه می فرماید: المهایاه هی قسمه المنفعه بالأجزاء و الزمان و قد حکم بعدم الإجبار مطلقا (چه در اجزاء و چه در زمان) فی (التحریر) و (الإیضاح) و (الدروس) و (اللمعه) و (الروضه) بل ادعی الإجماع فی (الإیضاح) علی عدم الإجبار فیما تصح قسمته احتجوا بالتساوی فی الاستحقاق (هر دو در استحقاق از منفعت مساوی هستند و یکی نمی تواند دیگری را اجبار کند و اگر زید، عمرو را مجبور کند چرا عمرو نتواند زید را مجبور کند) و لکونها بمنزله معاوضه (و در معاوضه اجباری وجود ندارد.) فلا بد من التراضی و لأن المهایاه لا تلزم (و مهایات عقد جایز است و حتی اگر اجبار کنند باز عقد جایز است بنا بر این اجبار در آن معنا ندارد.) فکیف یجبر علیها (چگونه می توان کسی را بر چیزی مجبور کرد در حالی که او مختار است و می تواند آن را فسخ کند.) (۱)

صاحب جواهر نیز می فرماید: إن الظاهر ما صرح به فی الدروس واللمعه والروضه وغیرها من عدم وجوب الإجابه إلی المهایاه (اگر شریکی به شریکش گفت که به نوبت استفاده کنیم، بر شریک لازم نیست که آن را قبول کند)... وأنه لا یلزم الوفاء بها لو أجاب إلیها فیجوز لکل منهما فسخها. (۲)

ص: ۴۰۰

۱- مفتاح الکرامه، طبع قدیم، سید جواد الحسینی العاملی، ج ۱۰، ص ۱۸۴.
۲- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج ۲۶، ص ۳۱۴.

بحث اول: اصل مهایات و انتفاع از ملک مشترک به شکل متناوت چه تناوب زمانی باشد یا مکانی، جایز است و محل بحث نیست. البته باید طرفین به آن تراضی داشته باشند. جواز آن به این دلیل است که این کار یک نوع معاوضه است یعنی شرکاء که به شکل مشاع در ذرات آن عین شریک هستند تصمیم می گیرند که منافع مشترک را به منافع معین معاوضه کنند. این کار بر اساس قواعد است و اشکالی در آن نیست.

بحث دوم: بعد از آنکه مهایات کردند آیا مهایات جایز است یا عقد لازمی می باشد؟

جماعتی از اصحاب همان گونه که گذشت آن را لازمه نمی دانند. باید علت آن عدم لزوم را بررسی کرد. آیا مهایات از باب معاوضه است یا مصالحه؟ اگر مصالحه هم باشد ما آن را نوعی بیع می دانیم که لازم است چه از باب معاطات باشد یا برای آن صیغه هم بخوانند. مخصوصا که علماء از آن تعبیر به معاوضه می کنند پس چرا نباید لازمه باشد؟ مصالحه در هر جا رنگ خودش را دارد، یک جا مصالحه به معنای بیع است و یک جا به معنای هبه و یک جا عاریه و یک جا برای فصل خصومت. بنا بر این مصالحه در بین دو شیء همان بیع است مثلا اگر کسی یک تن گندم را به مبلغی مصالحه کند احکام بیع بر آن بار می شود و اگر چیزی را بلاعوض با کسی معاوضه کند آن در حکم هبه می باشد. بنا بر این اگر شریک بگوید: «عوضتک منفعتی بمنفعتک فی هذه السنه لک و السنه الآتیه لی» و دیگری هم «قبلت» بگوید. این همان صیغه ی بیع است و عقد لازم می باشد.

ص: ۴۰۱

بحث سوم: اگر قائل شویم که مهایات عقد جایز است اگر یکی از شریکین آن را فسخ کند و لو بعد از آن باشد که نوبت خود را استیفاء کرده است فسخ او جایز است و عبارت دروس این بود که بعد از استیفاء و فسخ، باید اجرت المثل را به شریکش بدهد. البته او باید اجره المثل نصف سال را بدهد نه تمام سال را زیرا نصفش مال خودش بوده است.

نقول: این مسأله هرگز نمی تواند عقلایی و عرفی باشد زیرا نمی شود که یکی حق خود را استیفاء کند و دیگر نگذارد که دیگری از آن حق استفاده نماید. رضایت شریک به استفاده ی شریک دیگر، مشروط به این بود که خودش نیز در نوبت خود از آن استفاده کند و الا او راضی نمی بود. شاید شریک دیگر عوض که پول است را نخواهد و فقط بخواهد از عین بهره ببرد. این بر خلاف (المؤمنون عند شروطهم) می باشد. بله اگر هر کدام یک سال استفاده کنند می توانند آن را فسخ کنند.

ان شاء الله در جلسه ی آینده بحث های باقی مانده را مطرح می کنیم.

مهایات کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: مهایات

بحث در مسأله ی شانزدهم از مسائل قسمت است که در مورد مهایات است. مهایات به این معنا است که ملکی است مشترک که شرکاء به تناوت از آن استفاده می کنند.

جواز اصل مهایات، اجماعی است البته در صورتی که همراه با تراضی طرفین باشد.

همچنین گفتیم که مشهور بین فقهاء ما این است که مهایات عقد جایز است و هر یک از شرکاء هر زمان که خواستند می توانند آن را فسخ کنند.

ص: ۴۰۲

ما در مقابل گفتیم که مهایات عقد لازم است. بنا بر این اگر قرارداد ببندند که در مدت مشخصی به نوبت هر کدام از ملک مزبور استفاده کنند و یا مصالحه کنند این یک نوع معاوضه مانند بیع است و لازم می باشد.

بحث دیگر این بود که اگر یکی از شرکاء بعد از استفاده از نوبت خودش (بنا بر قول به جواز) مهایات را فسخ کند، شریک دیگر که از نوبت خود استفاده نکرد از دیگری غرامت می گیرد. یعنی کسی که از ملک استفاده کرد باید به طرف مقابل اجره المثل دهد. بنا بر این اگر اجره المثل یک سال استفاده از خانه یا مزرعه پنج میلیون تومان باشد باید نصف آن را به دیگری بدهد.

ما در مقابل گفتیم که شریک اول بعد از استفاده از سهم خود، نمی تواند فسخ کند زیرا اجازه ی شریک دوم از ابتدا مشروط به این بوده است که سال بعد که نوبتش فرا می رسد از ملک استفاده کند بنا بر این نمی توان خلاف آن عمل کرد و مهایات

را فسخ کرد و (المؤمنون عند شروطهم) نیز حکم به عدم جواز فسخ می کند.

بحث چهارم: آیا شریک را می توان بر مهایات اجبار کرد؟

به نظر ما اگر ملک قابل قسمت و قابل فروش و یا اجاره دادن نباشد می توان شریک را مجبور کرد زیرا امر دائر است بین اینکه ملک یا بلا فایده بماند و یا اینکه به شکل مهایات از آن استفاده کنند. در این صورت ملک نباید بلا تکلیف بماند و شریک می توان شریک دیگر را به مهایات مجبور کند. در نتیجه به نوبت از ملک استفاده کنند و یا یک نفر در خانه ی دو طبقه در طبقه ی اول و دیگری در طبقه ی دوم ساکن شود.

بعضی گفته اند که در این صورت باید ملک را اجاره داد و مال الاجاره را تقسیم کرد. پاسخ این است که اولا شاید مستأجر پیدا نشود. ثانیا: مهایات اقرب به حق است تا اجاره. زیرا در مهایات خود شریکین از ملک استفاده می کنند و این اقرب به حق است تا اینکه هیچ کدام از ملک استفاده نکنند بلکه از منفعت حاصله از اجاره استفاده نمایند.

بحث پنجم: امام قدس سره در آخر مسأله می فرماید که بحث مهایات و اینکه جایز است یا نه و فسخ در آن راه دارد یا نه در شرکت اعیان (مانند خانه و مزرعه) جاری است ولی اگر در شرکت منافع باشد، افراز آن منحصر به مهایات است. مثلا اگر شریکین خانه ای را به شراکت اجاره کرده باشند و یا وقفی به شکل مشترک باشد مانند اینکه پدر، خانه ای را برای فرزندانش وقف کرده باشد، یا مالی از پدر به ورثه رسیده است که دست او اجاره بوده است. در این صورت که منافع، مشترک می شود نه عین، برای افراز راهی جز مهایات وجود ندارد و اگر مهایات راه نداشت باید آن را اجاره دهند و ثمن را بین مردم تقسیم کنند.

البته مخفی نماند که مهایات از باب قسمت موقت است نه قسمت دائم.

بحث ششم: امام قدس سره این مسأله را در تحریر الوسیله در کتاب احیاء موات مسأله ی ۲۸ به طور کامل تری متعرض شده است و می فرماید:

وأما المهایاه فهی موقوفه علی التراضی ولیست بلازمه، فلبعضهم الرجوع عنها حتی فیما إذا استوفی تمام نوبته ولم یستوف الآخر نوبته (ولی دومی از نوبت خود استفاده نکرده است) وإن ضمن حینئذ مقدار ما استوفاه بالمثل مع إمکانه (یعنی نوبت شریک را به او بدهد تا استیفاء کند) ، وإلا فبالقیمه (و الا باید نصف قیمت را به او بدهد). (۱)

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۲، ص۲۱۸.

بحث هفتم: فتاوای اهل سنت

در کتاب موسوعه ی کویتیه نیز بحث مهایات آمده است و نظر اهل سنت تقریبا مانند نظر شیعه است.

در این کتاب آمده است: الْمُهَايَأَهُ مَشْرُوعَهٌ وَثَابِتَهٌ بِالْكِتَابِ وَالسُّنَّهِ وَالْإِجْمَاعِ... ذَهَبَ الْفُقَهَاءُ إِلَى أَنَّ مَحَل الْمُهَايَأَهِ هُوَ الْمَنَافِعُ دُونَ الأَعْيَانِ وَذَلِكَ: كَدَارٍ مَنْفَعَتُهَا لِشَرِيكَيْنِ مِثْل دَارٍ وَقْفٍ عَلَيْهِمَا أَوْ مُسْتَأْجَرَهٍ لَهُمَا (دو نفر با هم خانه ای را اجاره کرده اند که شریک در منافع هستند) أَوْ لِمُوَرِّثِهِمَا (پدر، مثلا ده سال اجاره کرده است و از دنیا رفته و از آنجا که اجاره با موت مالک و مستأجر باطل نمی شود، اجاره به ورثه رسیده است.) أَوْ مِلْكٍ لَهُمَا (خانه ای ملک دو نفر است و منافع آن را می خواهند به شکل مهایات تقسیم کنند) (۱)

اما در کتاب، ظاهرا مراد آنها داستان شعیب و ناقه ی صالح است که در دو موضع از قرآن آمده است: (قالَ هذِهِ ناقَةٌ لَها شِرْبٌ وَ لَكُمْ شِرْبُ يَوْمٍ مَعْلُومٍ) (۲) و (وَ نَبِّئْهُمْ أَنَّ الْماءَ قِسْمَةٌ بَيْنَهُمْ كُلُّ شِرْبٍ مُحْتَضَرٌ) (۳) ما بجز این دو مورد آیه ی دیگری که مربوط به شراکت از باب مهایات باشد پیدا نکردیم.

در عین حال، می گوییم: این دو آیه ارتباطی به بحث مهایات ندارد زیرا مهایات در بین دو شریک است زیرا از یک نظر خداوند شریکی ندارد و آسمان و زمین ملک حقیقی خداوند است و از نظر دیگر به حساب مالک اعتباری بودن، آب قریه مال اهل قریه بوده است.

اما در سنت نیز روایتی از آنها نقل نشده است. ما در اینجا نیز به عنوان احتمال می گوییم که شاید مراد آنها از سنت تقسیم حق القسم بین زوجات است زیرا زوجات، حق مشترک بر زوج دارند و زوج باید به شکل مهایات شب های خود را بین زوجات تقسیم کنند.

ص: ۴۰۵

۱- الموسوعه الفقهیه الکویتیه، ج۳۹، ص۱۴۷.

۲- شعراء/سوره۲۶، آیه۱۵۵.

۳- قمر/سوره۵۴، آیه۲۸.

همچنین در کتاب مزبور واضح است که مهایات در منافع راه دارد و احتیاج به گفتن نبود. سپس اضافه می کنند که جمهور فقهاء شافعیه، حنفیه و حنابله مهایات را عقد جایز می دانند نه لازم. اما مالکیه قائل به تفصیل شده اند و آن اینکه اگر زمان در آن معین نباشد مثلا هر کدام یک سال تا اطلاع ثانوی از آن استفاده کنند. در این صورت مهایات عقد جایز است ولی اگر زمان مشخص کنند مثلا بگویند که تا پنج سال به نوبت استفاده کنیم، مهایات در این صورت لازم است.

نقول: ما تفصیل مالکیه را قبول داریم زیرا اگر در آن، زمان معین نباشد، مهایات نمی تواند به شکل معاوضه یا مصالحه باشد ولی اگر زمان در آن مشخص شود از باب معاوضه مانند بیع می شود و لازمه می گردد.

ان شاء الله در جلسه ی آینده این بحث را ادامه می دهیم.

مهایات کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

بحث اخلاقی:

رسول خدا (ص) در روایتی می فرماید: سیأتی علی النّاس زمان یخیّر فیه الرّجل بین العجز و الفجور، فمن أدرک ذلک الزّمان فلیختر العجز علی الفجور. (۱)

رسول خدا (ص) در این حدیث پیشگوئی می کند که زمانی می آید که مردم بین ناتوانی و گناه مخیّر می شوند که باید در آن زمان ناتوانی را بپذیرند.

توضیح اینکه ممکن است دو برادر باشند که یکی از آنها به پست یا تجارت مخصوصی رسیده باشد و در یک زمان صاحب مال و منال و آلاف و الوف شده باشد ولی برادر دیگر زندگی ساده ای دارد. برادر دیگر به او می گوید که تو انسان بی دست و پایی هستی! ببین من در مدت کوتاهی به کجا رسیدم. آری او به جایی رسیده است ولی به قیمت وارد کردن اجناس تقلبی و قاچاق، رشوه خواری، دزدی و بردن حقوق مردم. بنا بر این انسان بی دست و پا به کسی تفسیر می شود که با تقوا است و از مرز حق عدول نکند.

ص: ۴۰۶

۱- نهج الفصاحه، ابوالقاسم پاینده، ج۱، ص۵۲۶، حدیث ۱۷۵۲.

این نمونه ها بسیار است. مثلاـ فلان کس یک بار نماینده ی مجلس شده است و در مورد او می گوید که او بار خودش را بست و زندگی اش را تأمین کرد. ولی باید دید که او از کدام راه به آن پست رسیده است آیا از راه های نامشروع و غلط و سوء استفاده ها به آن پست رسید یا نه.

بنا بر این زمانی می رسد که یا باید به انسان ها انگ عقب ماندگی و بی دست و پایی بخورد یا اینکه مرتکب فجور شوند و پیشرفت کنند. رسول خدا (ص) می فرماید که اگر به چنین زمانی رسیدید بگویید که حق با شماست و ما بی دست و پا هستیم ولی به سراغ گناه و رسیدن به آلاف و الوف نروید.

البته مخفی نماند که انسان با تقوا در آن زمان عاجز نیست بلکه انگ ناتوانی و عجز به او می زنند.

جالب اینکه بعضی از ثروت ها قابل مصرف نیست یعنی به حدی زیاد است که اگر تا آخر عمر بخواهد آن را خرج کند باز هم توان خرج آن را ندارد و حتی برای فرزندانش نیز زیاد است ولی جنونی در فرد هست تا همچنان بر مال و منال نامشروع خود بیفزاید.

باید از خدا بخواهیم که به یک زندگی ساده ی آبرومند و با برکت قناعت کنیم. زندگی کسانی که آن اموال را به دست می آورند هرچند به ظاهر رنگ و رویی دارد ولی برکت در آنها نیست.

موضوع: مهایات

بحث در مسأله ی شانزدهم است که در مورد مهایات می باشد. مهایات به این معنا است که شرکاء به نوبت از ملک مشترک استفاده کنند.

ص: ۴۰۷

در این موضوع چندین بحث مطرح است که هفت بحث آن را بیان کردیم.

بحث هشتم: ممکن است بین شرکاء اختلاف پیدا شود که از نظر زمانی کدام یک ابتدا از ملک، بهره برداری کند. در اینجا برای فصل خصومت باید به سراغ قرعه رفت. همچنین اگر اختلاف کنند که طبقه ی بالا دست چه کسی باشد و طبقه ی پائین دست چه کسی. در اینجا نیز باید قرعه کشید.

بحث نهم: مهایات گاه بالتراضی است و گاه بالاجبار.

مهایات بالتراضی این است که دو شریک با هم توافق می کنند که مثلا یک سال یکی از ملک استفاده کند و سال بعد فرد دیگر و یا یک شریک در طبقه ی بالا بنشیند و شریک دیگر در طبقه ی دوم.

اما گاه، مهایات بالاجبار است و آن در جایی است که ملک را نمی توان تقسیم کرد، اجاره هم نمی توان داد تا درآمد آن را تقسیم کنند و آن را نیز نمی توان فروخت. در نتیجه ملک، معطل مانده است. در اینجا یکی از شرکاء می گوید که اگر ملک معطل بماند مستلزم ضرر است و باید به شکل مهایات از آن استفاده کنیم. حال اگر شریک دیگر مخالفت کند، حاکم شرع او را مجبور به قبول مهایات می کند. قاعده ی ضرر جلوی آن را می گیرد زیرا شریکی که ملک را معطل می کند موجب اضرار به شریک خود می شود. بنا بر این اگر تمامی راه های استفاده از ملک بسته شود و فقط مهایات باقی بماند، در صورت درخواست یک شریک، شریک دیگر را به مهایات مجبور می کنند.

ص: ۴۰۸

بحث دهم: امام قدس سره در اخر کلامش این جمله را فرمود: لو حکم الحاکم الشرعی بالمهایاه بحسم ماده النزاع یجبر علیه.

بحث در این است که آیا حاکم شرعی می تواند این کار را انجام دهد یا اینکه این کار بر عهده ی ولی فقیه می باشد؟ به این معنا که هرچند قاضی در دعاوی می تواند خصومت را فصل کند ولی اگر دو نفر مانند دو برادر با هم اختلاف کنند و شکایت خود را نزد قاضی نبرند، قاضی نمی تواند برای حسم ماده ی نزاع یکی را مجبور به مهایات کند. قاضی چنین قدرتی ندارد و تا به او شکایت نشود نمی توانـد در کار مردم دخالت کنـد ولی ولی فقیه باید دخالت کند و مشکل را حل کند و حتی گاه می توانـد حکمی عام صادر کنـد و بگویـد، تمامی املاکی که معطل مانده است و اجاره و فروش آنها امکان ندارد باید در آن به شکـل مهایات اقـدام کرد. بنا بر این لازم نیست که ولی فقیه حکم خاص صادر کنـد بلکه می توانـد حکم عامی در یک مورد صادر نماید. قاضـی تحت نظر ولی فقیه است و در خصوص قضاوت و شـکایات و ولایات حکم می کند، نه در همه چیز. البته دادسـتان مسـئولیت دیگری دارد و از طرف ولی فقیه اجازه دارد به جرائم عمومی هم رسیدگی کند. البته او هم فقط در جرائم دخالت می کند نه چیز دیگر. تنها ولی فقیه است که دستش در همه ی موارد باز است.

به عبـارت دیگر، این مسأله به عناوین ثانویه بر می گردد و اسـتفاده از این عناوین برای نظم جامعه چیزی است که بر عهـده ی ولی فقیه می باشد نه قاضی.

ص: ۴۰۹

حتی ولی فقیه هم کارش در محدوده ی نظم حکومت اسلامی است و آنچه که مربوط به حکومت می باشد ولی نمی تواند مثلاـ زن های مردم را طلاق دهد و یا اموال مردم را مال خودش کند و مانند آن. اگر حکومت اقتضاء کند که کاری شود و نظم جامعه آن را اقتضاء کند، ولی فقیه دخالت می کند و الا نمی تواند دخالت کند. ادله ی ولایت فقیه نیز مربوط به این گونه دخالت ها نیست. موردی مشاهده نشده است که رسول خدا (ص) همسر کسی را طلاق داده باشد و یا اموال کسی را بی دلیل از کسی گرفته باشد. بنا بر این ولایت مطلقه همان ولایت مطلقه ی حکومتی است.

قرعه در قسمت کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: قرعه در قسمت

بحث در مسأله ی هفدهم از مسائل قسمت است.

امام قدس سره در این مسأله به سه فرع اشاره می کند و می فرماید:

مسأله ۱۷ – (فرع اول:) القسمه فی الأعیان بعد التمامیه والاقراع لازمه، (در اعیان که مقابل منافع است، بعد از آنکه قرعه زدند لازم است به آن عمل کنند و دیگر لازم نیست که بعد از آن یک تراضی هم وجود داشته باشد بر خلاف بعضی که گفته اند که بعد از قرعه، تراضی هم باید وجود داشته باشد.) ولیس لأحد من الشرکاء إبطالها وفسخها، (هیچ یک از دو شریک نمی توانند قرعه را باطل یا فسخ کنند زیرا قرعه برای این است که نزاع و اختلاف خاتمه یابد و اگر بتوان آن را نسخ کرد، نزاع همچنان باقی خواهی ماند.) (فرع دوم:) بل الظاهر أنه لیس لهم فسخها وإبطالها بالتراضی، (اگر هر دو راضی شدند که قرعه را فسخ کنند، این هم جایز نیست زیرا این یک نوع اقاله است و امام قدس سره اقاله را در مسأله ی قرعه جایز نمی دانند.) لأن الظاهر عدم مشروعیه الإقاله فیها، (فرع سوم:) وأما بغیر القرعه فلزومها محل إشکال. (اگر قرعه نزدند بلکه بدون قرعه راضی به تقسیم شدند و مال را تقسیم کردند، بعد از تراضی به فسخ، می توانند آن را به هم بزنند.) (۱)

ص: ۴۱۰

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص۶۳۳.

اما فرع اول:

این مسأله بین اصحاب محل اختلاف است. جمعی مانند امام قدس سره قائل هستند که با قرعه، لزوم حاصل می شود و نمی توان آن را به هم زد و بعضی قائل به عدم لزوم هستند و بعضی قائل هستند که اگر قرعه به حکم حاکم باشد یا قرعه از باب تقسیم اجبار باشد آن را نمی توان به هم زد ولی شریک ها اگر خودشان قرعه زده باشند که نه به حکم حاکم باشد نه تقسیم اجبار، می توان آن را بر هم زد.

شهید ثانی در مسالک می فرماید: أی تکون القسمه الإجباریّه تامّه بذلک، فمتی حصلت القرعه لزمت، سواء کان المتولّی لذلک قاسم الإمام أم المتقاسمین (که همان شریکین هستند). و لو اشتملت علی ردّ (که علاوه بر قسمت باید پولی نیز به طرف دارد) و کان القاسم منصوبا لزمت بها أیضا، و إلّا (اگر قسمت، اجباری نباشد و یا اگر قاسم از ناحیه ی حاکم شرع نباشد.) توقّفت علی تراضیهما بعدها، (و نتیجه ی قرعه الزام آور نیست.) لاشتمالها علی المعاوضه، فلا بد من لفظ یدلّ علیها، و أقلّه ما دلّ علی الرضا. (۱)

صاحب مفتاح الکرامه در اینجا کلام نسبتا جامعی دارد و می فرماید: أنهم قد اتفقوا علی أن القاسم إذا کان منصوبا (از طرف حاکم) لزمت بالقرعه فی غیر قسمه الرد و إن لم یکن منصوبا فهناک قولان الاکتفاء بالقرعه و لا یحتاج إلی التراضی بعدها و الآخر لا بد منه بعدها و فی قسمه الرد أقوال: الاکتفاء بالقرعه مطلقا و الآخر لا بد من التراضی بعدها مطلقا و الثالث إن کان القاسم القارع منصوبا یکتفی بها وحدها و إلّا فلا و هو المختار (۲)

ص: ۴۱۱

۱- مسالک الافهام، شهید ثانی، ج۴، ص۳۲۰.

۲- مفتاح الکرامه، عاملی، طبع قدیم، ج۱۰، ص۲۰۸.

البته کلام امام قدس سره اطلاق دارد و مطلقا قرعه را الزام آور می داند چه قسمت، اجباری باشد، چه قسمه الرد باشد و چه، کسی که قرعه می زند منصوب از طرف حاکم بوده باشد یا نه.

دلیل مسأله:

مسأله سه حالت دارد:

۱. یک حالت این است که پای امام و حاکم شرع به میان می آید. در این صورت چون حکمِ حاکم شرع نافذ است و قرعه نیز به معنای حکم کردن اوست متخاصمین باید آن را قبول کنند و توان رد آن را ندارند. ظاهرا کسی منکر این حکم نشده است.

۲. حکم حاکم در کار نیست ولی قسمت الاجبار در میان است. قسمت اجبار در جایی است که شریک، سهم خود را می خواهد و قائل است که اگر قسمت صورت نگیرد، ضرر می کند. در اینجا شریک دوم باید بپذیرد و تصمیم به قرعه می گیرند. بعد از قرعه، قرعه الزامی است و شریک باید آن را قبول کند و اگر قرعه را قبول نکند معنای آن این است که قسمه الاجبار، اجباری نبوده است. بلکه اگر قسمت کردن برای شریک دیگر نیز مستلزم ضرر باشد در اینجا مسأله ی تعارض ضررین مطرح می شود که مسأله ی دیگری است.

۳. این صورت مهم است و آن اینکه قسمت، از باب تراضی است نه اجبار و حاکم شرع هم قرعه نمی کشد. در اینجا از نظر ما شک نیست که قرعه الزام آور است زیرا نتیجه ی قرعه یک معاوضه است و اینکه سهم مشاع با سهم معین معاوضه می شود. در سابق همه در تمامی مال مشترک سهیم بودند و بعد آن را به طرف مقابل می دهد و شریک نیز آن را به شریک خود می دهد. معاوضه یا بیع است یا شبیه بیع و بیع هم لازم است. (تمامی معاوضه ها الا ما خرج بالدلیل، لازمه است.) بنا بر این بر اساس (المؤمنون عند شروطهم) و (اوفوا بالعقود) این معاوضه ها لازمه می باشد.

ص: ۴۱۲

مضافا بر اینکه روایات قرعه به ما می گوید که وقتی قرعه کشیده می شود، حق جدا می شود و قرعه، حق را نشان می دهد. بنا بر این وقتی حق منکشف شد نمی توان آن را به هم زد: لَيْسَ مِنْ قَوْمٍ تَنَازَعُوا ثُمَّ فَوَّضُوا أَمْرَهُمْ إِلَى اللَّهِ إِلَّا خَرَجَ سَهْمُ الْمُحِقِّ (۱) مضافا بر اینکه اگر عقلاء با هم اختلاف داشته باشند و برای حل آن قرعه بکشند، دوباره آن را بر هم نمی زنند و قرعه را فصل خصام می دانند. بله اگر همه تراضی بر فسخ داشته باشند مسأله ی دیگری است (هرچند امام قدس سره آن را قبول ندارد ولی ما قبول داریم که با تراضی می توان قرعه را فسخ کرد) ولی اگر فقط یکی از شرکاء بخواهد آن را بر هم زند و ما بقی راضی نباشند، نمی توان آن را فسخ کرد.

البته در جریان قربانی شدن عبد الله قرعه را فسخ نکردند بلکه دنبال آن بودند که حد دیه را مشخص کنند تا عبد الله قربانی نشود.

اما در موارد رد می گوییم که اگر طریق قسمت، منحصر به رد باشد و به نوع دیگر نتوان آن را تقسیم کرد، وقتی قرعه می کشند، این قرعه نیز لازم است زیرا راه منحصر به رد می باشد. بلکه اگر هم می توان از طریق رد اقدام کرد و هم از طرق دیگر ممکن است قرعه را در رد قبول نداشته باشیم.

اقاله کتاب المضاربه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: اقاله

ص: ۴۱۳

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۲۷، ص۲۵۸، ابواب کیفیه الحکم و الحاکم، باب۱۳، شماره۳۳۷۱۴، ح۵، ط آل البیت.

بحث در مسأله ی هفدهم از مسائل شرکت است که دارای سه فرع است. فرع اول را بحث کردیم.

اما فرع دوم عبارت است از اینکه قرعه را نمی توان به هم زد و نمی توان آن را فسخ نمود حتی اگر طرفین، با هم راضی به فسخ باشند زیرا علی الظاهر اقاله در قرعه مشروعیت ندارد.

اقاله در مباحث فقهیه در جاهای مختلفی بحث می شود ولی کمتر دیده شده است که این مباحث را در یک جا جمع کرده باشند. از این رو مناسب دیدیم که مسأله ی اقاله را به شکل جامع مطرح کنیم و ببینیم که آیا اقاله در قرعه راه دارد یا نه فنقول:

اما مشروعیت اقاله فی الجمله: در اینجا کاری به مسأله ی قرعه نداریم و مشروعیت اصل اقاله را بحث می کنیم و بعد باید بحث کنیم که اقاله در چه مواردی اعم از عقد و ایقاعات و انواع آنها جاری می شود.

فی الجمله همه اعم از علمای شیعه و سنی اجماع بر این دارند که اقاله قابل قبول است و معنای اقاله این است که اگر مثلا مشتری پشیمان شد و دید که معامله به صرفه ی او نیست نزد فروشنده می رود و از او می خواهد که مال را پس بگیرد. حال مشتری گاه راضی می شود و مال را پس می گیرد. اقاله به معنای برگشت دادن است. البته فروشنده می تواند مال را پس نگیرد و اقاله علی فرض التراضی قابل اجرا است و الا ـ بیع، الزام آور است و قابل فسخ نیست. به هر حال در اصل جواز اقاله بحث نیست و فقط در فروعات آن بحث وجود دارد.

ص: ۴۱۴

قبول اقاله مستحب می باشد یعنی کسی که تقاضای بازگشت را قبول می کند عمل مستحبی را انجام داده است.

به هر حال، دلیل بر اصل جواز چند چیز است و یکی از آنها روایات متعددی است که ظاهر این است که همه ناظر به مسأله ی بیع است.

صاحب وسائل الشیعه این روایات را در ابواب آداب تجارت ذکر کرده است و از آنجا که این احادیث متضافر است اسناد آن را بررسی نمی کنیم.

عَنْ عِدَّهٍ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ (مُحَمَّدِ بْنِ عَلِیِّ بْنِ زَیْدِ بْنِ إِسْحَاقَ) عَنْ هَارُونَ بْنِ حَمْزَهَ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: أَیُّمَا عَبْدٍ أَقَالَ مُسْلِماً فِی بَیْعٍ أَقَالَهُ اللَّهُ عَثْرَتَهُ یَوْمَ الْقِیَامَهِ. (۱)

یعنی هر کسی اقاله ی مسلمانی را در بیع قبول کند خداوند نیز از لغزش های او در روز قیامت صرف نظر می کند.

مُحَمَّدُ بْنُ یَعْقُوبَ عَنْ عَلِیِّ بْنِ إِبْرَاهِیمَ عَنْ عَلِیِّ بْنِ مُحَمَّدٍ الْقَاسَانِیِّ عَنْ عَلِیِّ بْنِ أَسْبَاطٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْقَاسِمِ الْجَعْفَرِیِّ عَنْ بَعْضِ أَهْلِ بَیْتِهِ قَالَ: إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ص لَمْ یَأْذَنْ لِحَکِیمِ بْنِ حِزَامٍ فِی تِجَارَتِهِ حَتَّی ضَمِنَ لَهُ إِقَالَهَ النَّادِمِ... (۲)

این روایت مرسله است.

قضیه از این قرار است که اموالی به حکیم بن حزام داده بودند که تجارت کند که رسول خدا (ص) فرمود: مجاز به معامله نیستی مگر اینکه اقاله ی کسی که از خرید پشیمان شده است را بپذیری و جنس را پس بگیری.

ص: ۴۱۵

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۷، ص۳۸۶، ابواب آداب التجاره، باب۱، شماره ۲۲۸۰۶، ح۲، ط آل البیت.

۲- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۷، ص۳۸۵، ابواب آداب التجاره، باب۱، شماره ۲۲۸۰۵، ح۱، ط آل البیت.

الْحَسَنِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ سَمَاعَهَ عَنْ صَفْوَانَ عَنِ ابْنِ مُسْكَانَ عَنْ هُذَيْلِ بْنِ صَدَقَهَ الطَّحَّانِ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع عَنِ الرَّجُلِ يَشْتَرِی الْمَتَاعَ أَوِ الثَّوْبَ فَيَنْطَلِقُ بِهِ إِلَی مَنْزِلِهِ وَ لَمْ يُنْفِدْ شَيْئاً (و هنوز پولش را نداده است) فَيَبْدُو لَهُ فَيَرُدُّهُ (برای او حالتی پیدا می شود و آن را بر می گرداند) هَلْ يَنْبَغِی ذَلِکَ لَهُ قَالَ لَا (زیرا بیع، لازم است.) إِلَّا أَنْ تَطِيبَ نَفْسُ صَاحِبِهِ. (۱)

مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيِّ بْنِ الْحُسَيْنِ فِی الْمُقْنِعِ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: أَيُّمَا مُسْلِمٍ أَقَالَ مُسْلِماً بَيْعَ نَدَامَهٍ أَقَالَهُ اللَّهُ عَزَّ وَ جَلَّ عَثْرَتَهُ يَوْمَ الْقِيَامَهِ. (۲)

این روایت مرسله ی صدوق است که همان روایت اول باب است که او در کتاب مقنع آورده است.

فِی الْخِصَالِ عَنْ حَمْزَهَ بْنِ مُحَمَّدٍ الْعَلَوِیِّ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عُثْمَانَ بْنِ عِيسَی عَنْ سَمَاعَهَ بْنِ مِهْرَانَ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: أَرْبَعَهٌ يَنْظُرُ اللَّهُ عَزَّ وَ جَلَّ إِلَيْهِمْ يَوْمَ الْقِيَامَهِ- مَنْ أَقَالَ نَادِماً أَوْ أَغَاثَ لَهْفَانَ (به فریاد انسان بیچاره ای برسد) أَوْ أَعْتَقَ نَسَمَهً (بنده ای را آزاد کند) أَوْ زَوَّجَ عَزَباً (وسائل ازدواج فردی که مجرد است را فراهم کند). (۳)

بر خلاف چهار حدیث فوق که در خصوص بیع بود، این حدیث عام است ولی سند آن مشکل دارد و ما تسامح در ادله ی سنن را حجت نمی دانیم.

ص: ۴۱۶

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۷، ص۳۸۶، ابواب آداب التجاره، باب۱، شماره ۲۲۸۰۷، ح۳، ط آل البیت.

۲- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۷، ص۳۸۷، ابواب آداب التجاره، باب۱، شماره ۲۲۸۰۸، ح۴، ط آل البیت.

۳- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۷، ص۳۸۷، ابواب آداب التجاره، باب۱، شماره ۲۲۸۰۹، ح۵، ط آل البیت.

مَنْ أَقَالَ نَادِماً عام است و اجاره، بیع و موارد دیگر را شامل می شود.

علاوه بر این روایات دو دلیل دیگر وجود دارد که یکی از آنها بناء عقلاء از اهل عرف است که بسیار می شود جنسی را پس می دهند و فروشنده نیز آن را می پذیرد. گاه به سبب کمک کردن به دیگران و گاه به سبب اینکه دو نفر با هم دوست هستند موجب می شود که اقاله را قبول می کنند علی الخصوص در مورد کسانی که اهل یک صنف هستند و با هم از لحاظ کاری در ارتباط هستند. این حالت در عرف وجود دارد و حتی گاه بعضی آگهی می کنند که جنس فروخته شده پس گرفته می شود (البته به شرط اینکه بدون تغییر باشد.)

دلیل دیگر، عموم (المؤمنون عند شروطهم) است زیرا وقتی بایع و مشتری هر دو راضی به اقاله باشند می توانند اقاله را انجام دهند زیرا «شرط» به معنای عهد و قرارداد است. بعضی از علماء برای اقاله به این دلیل استناد کرده اند و این بیان آن است که گویا آن را یک نوع قرارداد می دانند. یعنی اگر قرارداد بستند که جنس پس گرفته شود باید به این قرارداد عمل کرد.

مخفی نماند که قبول اقاله لازم نیست بلکه مستحب می باشد ولی اگر اقاله انجام شود دیگر کار تمام است و عمل به آن واجب است همان طور که اصل بیع و تجارت، مستحب است ولی وقتی بیع انجام شد لازم می شود و نمی توان آن را بر هم زد. (بعضی اقاله را یک نوع فسخ می دانند و بعضی آن را نوعی بیع و ان شاء الله در ادامه این نکته را نیز بحث می کنیم و خواهیم گفت که ماهیّت آن از باب فسخ است.)

نتیجه اینکه اصل جواز اقاله فی الجمله ثابت شده است.

در ادامه پنج بحث در مورد اقاله وجود دارد که باید آنها را بحث کنیم:

۱. حقیقت اقاله چیست؟

بعضی آن را از باب فسخ می دانند و بعضی بیع و بعضی قائل به تفصیل هستند و در بعضی موارد آن را از باب فسخ و در بعضی موارد از باب بیع می دانند. اثر آن هم این است که اگر از باب بیع باشد خیارات بیع مانند خیار مجلس و غیره در آن جاری می شود.

۲. آیا اقاله مختص به بیع است یا تمامی معاوضات از جمله اجاره، شرکت، مزارعه، مساقات، مضاربه و غیره را شامل می شود؟ اگر اقاله موافق قاعده باشد عام است ولی اگر بر خلاف قاعده باشد خاص می شود و باید قدر متیقن از آنچه از روایات استفاده می شود را بگیریم.

۳. قرعه از باب بیع و اجاره و مانند آن نیست. بنا بر این اگر اقاله در تمامی معاوضات جاری شود آیا در قرعه که جزء معاوضات نیست هم جاری می شود. امام قدس سره قائل است که دلیلی نداریم که اقاله در قرعه که جزء معاوضات نیست جاری شود. البته ما خواهیم گفت که اقاله در قرعه جاری می شود.

۴. آیا اقاله در بعض متاع جاری است؟ مثلا کسی هزار من گندم خریده است و بعد می بیند زیاد است و می خواهد پانصد من را بر گرداند. این اقاله در بعض، به بعض ثمن است یعنی بخشی از معاوضه را باطل می کند و بخشی از پول را پس می گیرد. همچنین گفته اند که در بیع سلف هم راه دارد یعنی کسی پیش خرید کرده است و بعد نسبت به بخشی از آن اقاله را انجام می دهد. بعضی قائل شدند که اقاله در بعض جاری است و بعضی آن را در بعض، جاری نمی دانند.

ص: ۴۱۸

۵. آیا اقاله در ایقاعات هم جاری است؟ مثلا زوج و زوجه از عقد راضی نبودند آیا می توان در آن اقاله کرد یا باید از راه طلاق اقدام کنند، همچنین در وقف آیا اقاله راه دارد؟ بنا بر این آیا در غیر مالیات اقاله راه دارد؟

اقاله کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: اقاله

بحث در مسأله ی هفدهم از مسائل مربوط به قسمت است و آن اینکه اولا بعد از آنکه قرعه کشیده شد و سهم افراد از همه جدا شد نمی توان قرعه را به هم زد. فرع دوم این بود که اگر طرفین قائل به فسخ و اقاله ی قرعه شوند آیا می توانند قرعه را بر هم زد؟ امام قدس سره قائل شد که حتی با توافق که همان اقاله است نیز نمی توان قرعه را بر هم زد.

به مناسبت این فرع، تصمیم گرفتیم بحث اقاله را که در کلمات علماء پراکنده است، به صورت یک جا بحث کنیم.

در جلسه ی گذشته در مورد اصل جواز اقاله فی الجمله بحث کردیم و گفتیم عامه و خاصه آن را قبول دارند و احادیث متعددی نیز بر آن دلالت می کند.

در چهار حدیث از کلمه ی بیع استفاده شده بود یعنی اقاله در خصوص بیع مطرح شده بود ولی حدیث پنجم مطلق بود و در آن از کلمه ی بیع استفاده نشده بود و در نتیجه اجاره، مزارعه، مساقات، سلف و امثال آن را شامل می شود. با این وجود، مشکل آن ضعف سند است:

فِی الْخِصَالِ عَنْ حَمْزَةَ بْنِ مُحَمَّدٍ الْعَلَوِیِّ عَنْ عَلِیِّ بْنِ إِبْرَاهِیمَ عَنْ أَبِیهِ عَنْ عُثْمَانَ بْنِ عِیسَی عَنْ سَمَاعَةَ بْنِ مِهْرَانَ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: أَرْبَعَةٌ یَنْظُرُ اللَّهُ عَزَّ وَ جَلَّ إِلَیْهِمْ یَوْمَ الْقِیَامَةِ- مَنْ أَقَالَ نَادِماً... (۱)

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۷، ص۳۸۷، ابواب آداب التجاره، باب۱، شماره ۲۲۸۰۹، ح۵، ط آل البیت.

حمزه بن محمد العلوی که صدوق از او نقل می کند مجهول الحال است و در کتب رجال از او توثیقی نشده است در نتیجه سند، اعتباری ندارد و نمی توان از این روایت، عموم را استفاده کرد.

در این روایات نمی شود از بیع الغاء خصوصیت کرد زیرا الغاء خصوصیت باید قطعی باشد که ممکن است کسی در این خصوص به قطع نرسد.

البته مخفی نماند که در صورت قبول این روایت، چون روایات خصوص بیع و این روایت از قبیل مثبتین هستند نمی توان با آنها معامله ی اطلاق و تقیید کرد.

بـا این حال می توانیم از عموماتیماننـد (المؤمنون عنـد شـروطهم) اسـتفاده کنیم و بگوییم که معامله ای انجام شـده است و ما قرارداد می بنـدیم که این معامله برگردد. بنا بر این قرارداد فسـخ که یک نوع قرارداد است منعقـد می شود که یک نوع شـرط است و بایـد به آن وفـاء شود. حتی می توان به (اوفوا بـالعقود) تمسک کرد و آن را یک نوع عقـد دانست که بایـد به آن وفاء کرد.

همچنین گفتیم که سیره ی عقلاء در آن راه دارد و عقلاء آن را منحصر به بیع نمی دانند مثلا کسی خانه ای را یک سال اجاره می کنـد و بعـد از نیم سـال تصـمیم می گیرد از آن شـهر برود و در نـتیجه درخـواست اقـاله می کنـد. همچنین است در مـورد مضاربه و امثال آن.

در بحث اقاله در پنج مورد باید بحث کنیم:

بحث اول این است که آیا اقاله فسخ است یا معاوضه ی جدیده

اصـحاب اجمـاع دارنـد که اقـاله، فسـخ است اما بعضـی از عامه قائل هسـتند که اقاله یک نوع بیع و معاوضه ی جدیـده است و بعضی نیز قائل به تفصیل شدند. با این حال اصحاب ما متفق هستند که اقاله در جایی که جاری می شود یک نوع فسخ است.

صاحب حدائق در این مورد می فرماید: الإقاله عند الأصحاب رضوان الله علیهم من غیر خلاف یعرف فسخ لا بیع، سواء کان فی حق المتعاقدین أو غیرهما، (مانند حق شفعه مثلا یکی از دو شریک معامله می کند و سهم خود را می فروشد، در اینجا برای شریک دیگر حق شفعه پیدا می شود و او می تواند معامله را برای خودش انجام دهد و خودش سهم شریک را بخرد. حال اگر اقاله کنند و معامله ی انجام شده را فسخ کنند، حق اقاله ی شریک دیگر نیز از بین می رود.) و سواء وقعت بلفظ الفسخ أو الإقاله، و أشیر بهذه القیود الی خلاف العامه فی هذا المقام، فذهب بعضهم إلی انها بیع مطلقا، و بعض آخر إلی أنها بیع ان وقعت بلفظ الإقاله، و فسخ ان وقعت بلفظ الفسخ و یلحقها أحکامه. (۱)

شیخ در خلاف می فرماید: الإقاله فسخ فی حق المتعاقدین، سواء کان قبل القبض أو بعده، و فی حق غیرهما (مانند شفعه) و به قال الشافعی و قال مالک: الإقاله بیع... (۲)

شیخ در مبسوط نیز نظیر همین عبارت را دارد. (۳)

اما دلیل مسأله:

وقتی به تبادر مراجعه می کنیم مثلا در فارسی به کسی می گوییم که جنس را پس بگیرد این از باب فسخ معامله ی قبلی است نه بیع جدید. اگر قرار بود بیع جدید باشد احتیاج به صیغه ی جدید داشت. بنا بر این از اقاله، فسخ تبادر می کند. در عربی نیز اقاله به معنای برگرداندن است.

ص: ۴۲۱

۱- حدائق الناضره، شیخ یوسف بحرانی، ج ۲۰، ص ۹۰.
۲- الخلاف، شیخ طوسی، ج۳، ص۲۰۵، مسأله۱۳.
۳- مبسوط، شیخ طوسی، ج ۲، ص۱۸۶.

در اینجا باید به دو نکته دقت کرد:

نکته ی اول این است که اگر فسخ باشد، احکام فسخ در آن جاری است در نتیجه خیار مجلس و حیوان در آن جاری نیست ولی اگر بیع باشد این دو خیار و احکام بیع در آن راه دارد.

نکته ی دوم که دقیق تر است این است که فسخ، آیا از حین اقاله موجب از بین رفتن معامله می شود یا موجب فسخ بیع از ابتدا می شود. مثلا کسی بعد از دو روز اقاله کرد آیا از همان زمان اقاله معامله از بین رفته است یا اینکه بیع از همان دو روز قبل که محقق شده بود از بین رفته است؟ ثمره در آنجا ظاهر می شود که اگر بیع نمائاتی داشت مثلا مرغ هایی خریداری کرده بود که در طول این دو روز تخم مرغ هایی گذاشته اند و یا در طول این دو روز به مبیع، جایزه ای تعلق گرفته است مثلا ماشینی برنده شده است این ماشین و این نمائات مال خودش است یا فروشنده؟ اگر از اصل، فسخ شود، نمائات را هم باید پس دهد و الا این نمائات مال خودش است.

آنچه در عرف به ذهن می رسد این است که اقاله موجب فسخ از اصل می شود نه حین معامله زیرا بعید است که طرف نمائات و ماشین و امثال آن را بگیرد و اصل مبیع را پس دهد. یا مثلا ـ درخت نخلی بود که فرد در ضمن دو روز تمامی خرماهای آن را چید، آیا می تواند نخل بدون خرما را پس دهد؟ به نظر می رسد که فسخ از اصل باشد هرچند غالبا فسخ از حین اقاله است نه از اصل.

بایـد دقت داشت که اقـاله یـک امر عقلا‌یی است و شـارع نیز آن را امضـاء کرده است و ما هم وقتی به نظر عقلاء مراجعه می کنیم می بینیم که آنهـا معـامله را از اصـل باطـل می داننـد. ما اگر نتوانیم فتوای صـریح دهیم لا اقل احتیاط لا یترک داریم که معامله از اصل فسـخ شود. بله اگر مشتری در این مـدت زحمت هایی کشـیده باشـد تا آن نمائات حاصل شده باشد اجره المثل آن را می گیرد.

الامر الثانی: آیا اقاله در جمیع معاوضات است یا فقط در بیع راه دارد.

شهید ثانی در عبارتی کوتاه و پرمعنی می فرماید: جعل الإقاله من مقاصد السـلف غیر حسن، فإنّها لا تختصّ به (بیع سـلف)، بل و لا‌ ببـاب البیع، لجریانهـا فی سـائر العقود المتقوّمه من الجانبین بالمال (البته عقود، بایـد مالیه باشـدماننـد مضاربه، مزارعه، بیع سلف، اجاره و مانند آن). (۱)

بنـا بر این مـا اقـاله را منحصـر به بیع نمی دانیم. البته اقـاله در عقود لا‌زمه راه دارد امـا در عقود جـایزه واضـح است که بـا لفظ فسخت آن را می توان از بین برد.

الامر الثالث: آیا اقاله در قرعه نیز جاری است یا نه.

امام قـدس سـره قائل شـد که اقاله در قرعه راه نـدارد بنا بر این اگر قرعه ای کشـیده شد و بعد طرفین توافق کردند که آن را به هم بزنند، معامله به هم نمی خورد.

عده ای در بیان علت آن گفته اند که قرعه عقد نیست تا بتوان آن را بر هم زد.

با این حال ما معتقـد هستیم که در قرعه نیز اقاله جاری است زیرا قرعه، نتیجه ای دارد که عبارت از یک معاوضه می باشد زیرا بعد از قرعه، مال مشاع تبدیل به مال مفروز می شود. بنا بر این در هر قرعه ای یک معاوضه ی ضمنیه وجود دارد.

۱- مسالک الافهام، شهید ثانی، ج۳، ص۴۳۶.

به عبـارت دیگر همـان گونه که مشاع با قرعه مفروز می شود چه اشـکالی دارد که نتوان مفروز را دوباره تبـدیل به مشاع کرد. بسیار بعید است که طرفین راضی به قرعه نباشند ولی ما آنها را محکوم به قبول آن کنیم.

به عبارت دیگر همان گونه که فرد مال خود را می تواند در غالب شـرکت با مال دیگری به شـکل مشاع مخلوط کند، با فسـخ قرعه هم مال مفروز را دوباره به شکل مشاع با دیگران مخلوط می کند و این اشکالی ندارد.

اقاله کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

بحث اخلاقی:

رسول خدا (ص) در روایتی می فرماید: اتّق اللّه و لا تحقرنّ من المعروف شیئا و لو أن تُفرغ من دلوک فی إناء المستسقی و أن تلقی أخاک و وجهک إلیه منبسط. (۱)

یعنی تقوای الهی پیشه کن و هیچ عمل خیری هرچند کوچک باشد را حقیر مشمار و از آن صرف نظر نکن.

سپس پیغمبر اکرم (ص) دو مثال می زنـد: هرچنـد یک لیوان آب به دست تشـنه ای بـدهی و یا اینکه با روی خوش و قیافه ای باز با برادر مسلمانت روبرو شوی.

مثـال هـای دیگری نیز وجود دارد. مثلا افرادی هسـتند که سوار اتوبوس می شونـد و می نشـینند ولی وقتی یک پیر ناتوان وارد می شود بلنـد شـده جـای خود را به او می دهنـد. یـا مثلا در صف، جای خود را به فرد ناتوان می دهنـد. یا مثلا کسـی آدرس جـایی را می خواهـد و او آدرس را می دانـد و به او نشان می دهـد. یا چیزی در راه افتاده که ممکن است مزاحم رهروان شود که با پا آن را کنار می زند و یا کسی پشت سر عالمی سخنی ناروا می زند و او از آن عالم دفاع می کند.

۱- نهج الفصاحه، ابوالقاسم پاینده، ج۱، ص۱۶۱، حدیث ۳۴.

دلیل اینکه کارهای خوب کوچک را نباید حقیر شـمرد یکی این است که گاه این کارهای کوچک سـبب رسـیدن به کارهای بزرگ می شـود. مثلاـ حضـرت موسـی در دروازه ی مـدین دلوی آب کشـید و به دختـران شـعیب داد که گوسـفندان خود را سیراب کردنـد. این کـار به ظـاهر کوچـک بود و ظاهرا یک دلو بزرگ بیشتر نبود ولی همین سـبب شـد که او در جایی که نه خانه ای داشت و نه همسری و نه کسی، به همه چیز رسید؛ به خانه ی شعیب رفت، کار برایش درست شد، ده سال در خدمت شعیب بود تا چیزهایی یاد بگیرد و آماده ی نبوت شود و با دختر او ازدواج کرد.

نکته ی دیگر این است که سبب می شود کارهای نیک بزرگ فراموش نشود. وقتی انسان کار نیک کوچک را انجام می دهد

به طریق اولی کارهای بزرگ را فراموش نمی کند.

نکته ی دیگر این است که سبب می شود محبت و دوستی و صمیمیت در میان افراد جامعه پدید آید. مردم با هم خوب و رفیق می شوند مثلا وقتی می بینند کسی با خوشرویی با او سلام می کند خشنود می شوند.

گاه ممکن است در روز قیامت این کارهای کوچک روی هم ریخته شود و تبدیل به حجم عظیمی از کارهای نیک شود.

موضوع: اقاله

نکته ای در مورد اقاله باقی مانده است که مناسب بود زودتر آن را بیان می کردیم و آن در مورد ماده ی اقاله است.

اقاله از ماده ی «قیل» می باشد که به معنای استراحت است. خواب قیلوله نیز به معنا خواب استراحت است. قیلوله در وسط روز به معنای استراحت است که البته این استراحت، توأم با خواب است.

ص: ۴۲۵

و «مَقیل» به معنای جای استراحت است همان گونه که در قرآن می خوانیم: (أَصْحابُ الْجَنَّهِ یَوْمَئِذٍ خَیْرٌ مُسْتَقَرًّا وَ أَحْسَنُ مَقیلا) (۱)

بنا بر این اقاله به معنای راحت کردن فرد نادم و پشیمان است. یعنی وقتی کسی از معامله ای پشیمان شده است و فرد قبول می کند که مال را پس بگیرد در واقع او را از ناراحتی راحت می کند می کند.

بحث در نکته ی چهارم از اقاله است:

الامر الرابع: هل الاقاله تجری فی بعض المتاع ام لا

مثلا کسی می خواهد نصف متاع را اقاله کند. مثلا دو فرش را خریده است و یکی را پسندیده و دیگری را نپسندیده است و می خواهد که فروشنده یکی را پس بگیرد. یا در بحث قرعه بخشی از اموال پدر را با قرعه تقسیم کرده اند و او در سهم خود مقداری را قبول دارد و در مورد یک سری دیگر از اموال، تقاضا می کند که دوباره قرعه کشیده شود.

پاسخ این است که اقاله چیزی بر خلاف قاعده نیست که در آن به قدر متیقن بسنده کنیم. از این رو، عموماتی مانند (المؤمنون عند شروطهم) و امثال آن در اینجا نیز جاری می شود و می توان بخشی از معامله یا قرعه را بر گرداند مخصوصا که ما گفتیم نتیجه ی قرعه همان معاوضه است.

سیره هم بر این معنا قائم شده است زیرا بسیار می شود که بعضی جنسی را می خرند و همه ی آن را نمی خواهند پس دهند بلکه فقط بخشی از آن را احتیاج ندارند و می خواهند برگردانند. یا مثلا جایی را دو سال اجاره کرده است و بعد مشاهده می کند که یک سال بیشتر در آنجا توقف ندارد در نتیجه از موجر می خواهد که نصف اجاره را بر گرداند و نصف مال الاجاره را به او پس دهد.

ص: ۴۲۶

۱- فرقان/سوره۲۵، آیه۱۴.

از جمله شهید ثانی در مسالک در این مورد می فرماید: و إطلاق الإذن فی الإقاله- بل استحبابها- یشمل الکلّ و البعض و متی تقایلا فی البعض (البته مخفی نماند که معمولا اقاله یک طرف است از این رو استعمال لفظ «تقایل» که معنای آن این است که هر دو طرف ناراضی بودند صحیح به نظر نمی آید. روایات نیز همه در صورتی است که یک نفر ناراضی می باشد.) اقتضی تقسیط الثمن علی المثمن، فیرتجع فی نصف المبیع بنصف الثمن، و فی ربعه بربعه، و هکذا. (۱)

با این حال از بعضی از اهل سنت نقل شده است که در بیع سلم نمی تواند بعض را بر گرداند. مثلا کسی هزار خروار گندم به شکل سلم خریده است که مورد خرمن تحویل داده شود، حال می خواهد که آن سلم را نصف کند یعنی فقط پانصد خروار می خواهد. بعضی از عامه این را قبول نکردند و می گویند که این از باب ترکیب بین بیع و سلم است و رسول خدا (ص) از انجام آن نهی کرده است.

نقول: این قول معنای مشخصی ندارد زیرا سلم همان بیع است مخصوصا که ما ندیدیم که آنها روایتی در این مورد نقل کرده باشند که رسول خدا (ص) از آمیخته شدن سلم با بیع نهی کرده باشد.

حال این بحث مطرح می شود که اگر کسی نصف مبیع را اقاله کرد، آیا خیار تبعض صفقه برای بایع پیدا می شود؟ یعنی بایع آیا می تواند هم اقاله را قبول کند و هم به تبعض راضی نباشد؟

۱- مسالک الافهام، شهید ثانی، ج۳، ص۴۳۷.

پاسخ این است که اگر به تبعض راضی نباشد خیار دارد مثلا در مورد عیب، کسی دو لباس خریده است و بعد مشاهده کرده که یک لباس معیوب است. در اینجا می تواند معیوب را بر گرداند و از آن طرف بایع ممکن است از خیار تبعض صفقه استفاده کند.

نکته ی دیگر این است که بعضی گفته اند که اقاله در شفعه جاری نمی شود. مثلا دو شریک هستند که یک شریک سهم خود را فروخته است در اینجا برای شریک دیگر، حق شفعه پیدا می شود و می تواند آن سهم را خودش با همان قیمت بخرد. اما هنوز که حق شفعه را اعمال نکرده است، بایع و مشتری اقاله کرده اند در اینجا بحث است که آیا حق شفعه هم از بین می رود یا نه. بعضی می گویند که حق شفعه برای شریک باقی است زیرا با بیع، حق شفعه برای شریک ثابت شده است و او دیگر حق اقاله ندارد تا اعمال شفعه ی شریک خود را باطل کند.

ظاهرا بسیاری از علماء این عقیده را دارند و اقاله را در این مورد قبول ندارند زیرا می گویند که موجب بطلان حق شفعه می شود.

ما می گوییم: اقاله در این مورد اشکال ندارد زیرا حکمت شفعه این است که فرد، شریک ناخواسته ای پیدا نکند. حال اگر اقاله کنند و مال بر گردد، شریک آن فرد، همان شریک سابق است و او دیگر شریک ناخواسته ای ندارد. بله وقتی مال فروخته شد و هنوز اقاله نشده است، چند ساعتی فرد، شریک ناخواسته ای پیدا کرده است که همان مشتری می باشد ولی این مقدار زمان مشکلی ایجاد نمی کند و بعد از اقاله مشکل برطرف می شود و شریک سابق دوباره بر می گردد.

ص: ۴۲۸

اقاله کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: اقاله

بحث در مسأله ی هفدهم از مسائل مربوط به قسمت است. این مسأله حاوی سه فرع است. فرع اول آن عبارت است از اینکه وقتی قرعه کشیدند، طرفین ملزم هستند که به آن عمل کنند و مشروط به رضایت طرفین نیست و کسی نمی تواند آن را باطل کند. البته جمعی از علماء رضایت طرفین را شرط دانستند. ما گفتیم که قرعه برای حسم نزاع و پایان دادن به اختلاف است و معنا ندارد که قرعه را قبول نداشته باشند و بخواهند قرعه ی دیگری بزنند.

فرع دوم عبارت است از اینکه اگر طرفین تمایل داشته باشند قرعه را فسخ کنند (نه اینکه پیشنهاد فسخ قرعه از طرف یک نفر باشد) به فتوای امام قدس سره چنین کاری نمی توانند بکنند زیرا این در واقع اقاله است که فقط در معاملات راه دارد و حال آنکه قرعه، نوعی معامله نیست.

ما به مناسبت این کلام از امام قدس سره که در مورد اقاله سخن گفته است بحث اقاله را به شکل کامل و جامع مطرح کرده ایم.

از این رو ابتدا معنای اقاله را گفتیم و آن اینکه از ماده ی «قیل» و اجوف یایی می باشد و به معنای راحت کردن است زیرا کسی که پشیمان شده است و تقاضا می کند که مال را پس دهد با قبول کردن خواسته ی او، او را از ناراحتی در می آورند و او را راحت می کنند. خواب قیلوله را نیز از این جهت قیلوله می نامند که شخص را از ناراحتی های روزانه راحت می کند.

ص: ۴۲۹

اما اصل مشروعیت اقاله اجمالا مورد اتفاق تمامی علماء اسلام است.

روایات متعددی نیز در این مورد در باب سوم از ابواب آداب التجاره در وسائل الشیعه آمده بود که آنها را بررسی کردیم که مضمون آن این بود که اگر کسی اقاله ی کسی را در بیع قبول کند خداوند نیز از گناهان او در روز قیامت می گذرد. این روایات غالبا در باب بیع بود.

سپس به سراغ مباحثی رفتیم از جمله:

۱. آیا حقیقت اقاله فسخ است یا معاوضه. بعضی حقیقت آن را فسخ می دانند و شاید بین علماء شیعه اجماع باشد و البته سنی ها در این مورد اختلاف دارند. بنا بر این به نظر علماء شیعه، اقاله به معنای بیع جدید و اینکه با اقاله، جنس به قیمت سابقه دوباره معاوضه می شود نیست. ما گفتیم، حقیقت اقاله همان فسخ است نه بیع جدید یعنی آنچه را قبلا فروخته است پس می گیرد.

۲. آیا اقاله مخصوص بیع است یا در تمامی معاوضات اعم از اجاره، مزارعه، مضاربه، مساقات و غیره جاری می شود؟ این منوط به این است که بگوییم آیا اقاله بر اساس قاعده است یا بر خلاف آن است که در نتیجه باید به قدر متیقن بسنده کرد. به نظر ما اقاله بر اساس قاعده است و عمومات مانند (المؤمنون عند شروطهم) آن را شامل می شود حتی شهید ثانی برای جواز اقاله به (اوفوا بالعقود) استدلال می کند و اقاله را نوعی قرارداد می داند یعنی قرار می بندند که معامله ی قبلی را فسخ کنند. سیره ی عقلاء هم بر این است که اقاله را منحصر به بیع نمی دانند و در اجاره و امثال آن نیز جاری می دانند مثلا کسی اجاره کرده و بعد می خواهد از آن مکان برود در نتیجه تقاضا می کند که اجاره را بر هم زند. اقاله حتی در هبه ی معوضه هم جاری است.

ص: ۴۳۰

۳. امـام قـدس سـره قائل بود که اقاله در قرعه جاری نیست. زیرا اقاله در قرعه به معنای فسـخ قرعه است و قرعه جزء معاوضات نیست و اقـاله فقـط در معاوضـات راه دارد. بنا بر این حتی اگر طرفین توافق به اقاله ی قرعه کننـد، همچنان نمی تواننـد قرعه را اقاله کننـد. ما در مقابل گفتیم که قرعه خود نوعی معاوضه است زیرا موجب می شود که مال مشاع، تبدیل به ملک طلق و غیر مشـاع شود. تبـدیل شـدن مشاع به مفروز نوعی معـاوضه است در نتیجه اقـاله که در تمامی معاوضات جاری می شود در مورد قرعه نیز جاری می شود.

۴. آیـا قرعه در بعض متـاع جـاری است؟ ما قائل شـدیم که قرعه در بعض متاع جاری است. مثلا کسـی در مورد دو خانه و دو مغازه قرعه کشید و بعد دو خانه را قبول دارد و قائل است که در مورد دو خانه دوباره قرعه بکشند. این کار اشکالی ندارد کما اینکه در خیار عیب اگر یکی از افراد مبیع معیوب باشـد همان را می توانـد بر گردانـد. هرچنـد در این هنگام، بایع خیار تبعّض صفقه دارد.

الامر الخامس: آیا اقاله در ابراء، وقف (وقف عام که احتیاج به قبول ندارد) و سایر ایقاعات جاری می شود؟

مثلاـ کسـی دیگری را از بـدهی و طلبی که داشـته است ابراء کرده است و الآن می خواهـد آن را فسـخ کنـد تا طرف همچنان بـدهکار باشـد. همچنین است در مورد اوقـاف عامه ماننـد وقف مـدرسه و امثال آن که از باب فک ملک نیست بلکه آن را به عنوان طلاب تملیک کرده است و در اینجا وقف خاص نیست تا حاکم شرع از طرف موقوفین قبول کند.

ص: ۴۳۱

نقول: اقاله در اینجا معنا ندارد زیرا در جایی که دو طرف دارد یکی پشیمان می شود و دیگری قبول می کند و در مورد ایقاع معنا نـدارد که فرد از کار خودش پشیمان باشـد و بعـد آن را به خودش بر گرداند. ادله ی اقاله شامل این موارد نمی شود زیرا اقاله در معاوضات است که دو طرف دارد.

لا اقل اینکه اگر شک کنیم، اصاله اللزوم در اینجا حاکم است و اجازه ی اقاله نمی دهد و قدر متیقن از اقاله این مورد را شامل نمی شود.

اما در مورد نکاح می گوییم: تصریح شـده است که نکاح هرچنـد نوعی معاوضه است ولی اقاله در آن راه ندارد زیرا تنها راه برای برگرداندن نکاح یا طلاق است و یا در عیوب، فسخ می باشد و غیر از این راه دیگری ندارد.

صاحب جواهر در اینجا می گویـد: نکاح شبیه عبادات است و عبادات جنبه ی توقیفی دارد و بـدون دلیل خاص نمی توان اقاله را در آن جاری کرد. ما در بحث نکاح گفتیم که نکاح جزء عبادات نیست و منظور از اینکه می گوینـد جزء عبادات است این است که توقیفی است و به عمومات نمی توان در آن استدلال کرد و هر موردش باید مدرک معینی داشته باشد.

در وقف خـاص که احتیاج به قبول دارد نیز بعیـد است اقاله راه داشـته باشـد زیرا راه از بین بردن وقف یکی در جایی است که بین موقوف علیه اختلاف ایجاد شود و یا اینکه عین موقوفه از منفعت ساقط شود مثلا زمین زراعی دیگر بازده ای نداشـته باشـد و باید آن را فروخت و در جایی دیگر زمینی خرید.

الامر السادس: اقاله با چه صیغه ای جاری می شود؟

تمام الفاظی که صریح یا ظاهر عقلایی در این دارد که طرفین می خواهند معاوضه ای را بر هم بزنند برای اقاله کافی است.

صاحب جواهر می فرماید: فکل لفظ دل علیه یکتفی به ، وأما الأفعال المقصود اراده الفسخ بها الداله علیه فقد یقال: بالاجتزاء بها، (بنا بر این صاحب جواهر در این مورد تردید دارد) لکون المدار علی ما یدل علی طیب النفس بالفسخ... ویحتمل العدم اقتصارا علی المتیقن. (۱)

نقول: اولا اینکه می گویند که «تقایلنا» یکی از صیغه ها می باشد در صورتی صحیح است که طرفین هر دو پشیمان باشند و الا اگر یکی پشیمان است باید از صیغه ی «أَقَلْتُک» استفاده کند.

اما راجع به معاطات که صاحب جواهر شبهه کرد ما مطمئن هستیم که معاطات در اقاله جاری است و در واقع اکثر اقاله ها به شکل معاطات است زیرا جنسی را می خرد و بعد تقاضا می کند که آن را پس بگیرند و از لفظ خاصی استفاده نمی کنند.

مخصوصا که بیع هم غالبا به شکل معاطات می باشد و کسی برای خرید و فروش از بعت و قبلت استفاده نمی کند. البته در خرید و فروش های مهم که در محضر ثبت می شود به صورت کتابت انجام می گیرد که نوعی ایجاب و قبول است.

همچنین صاحب جواهر این بحث را مطرح می کند که آیا ترکیب بین قول و فعل جایز است یا نه یعنی یکی ایجاب یا قبول را بخواند ولی دیگری نخواند و فقط فعل نقل و انتقال را انجام دهد.

ص: ۴۳۳

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۴، ص۳۵۵.

بایـد توجه داشت که در واقع اساس معاملات بشـر به شـکل معاطات بوده است و بیع به صـیغه بعدا پیدا شده است و ترکیب از قول و فعل که صاحب جواهر به آن اشـکال می کند به نظر ما اشکالی ندارد. بنا بر این بایع می تواند بگوید «أقلتک» و مشتری هم جنس را تحویل دهد.

بنا بر این اقاله هم با قول، هم با فعل و هم با ترکیب فعل و قول جایز است زیرا هم سیره بر آن جاری است و هم عمومات مانند (المؤمنون عند شروطهم) آن را شامل می شود زیرا شروط گاه بالقول است و گاه بالفعل.

ان شاء الله در جلسه ی آینده به سراغ سایر مباحث مربوط به اقاله می رویم.

اقاله کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: اقاله

به مناسـبت مسأله ی هفدهم از مسائل مربوط به قسـمت، که سـخن از اقاله به میان آمده بود تصمیم گرفتیم که اقاله را به شکل کامل بحث کنیم.

گفتیم حقیقت اقـاله، در خواست فسـخ معـامله است و در اقاله عربیت و صـیغه ی خاصـی معتبر نیست و حتی با فعلی که آن را برسانـد می توان آن را انجام داد. حتی اقاله را می توان به عنوان یک قاعـده ی فقهیه مورد بحث قرار داد به هر حال، به مبحث هفتم رسیده ایم:

الامر السابع: آیا وارث به جای مورث می تواند در اقاله بنشیند؟

مثلا کسـی خانه ای یا مرکبی یا مقـداری گنـدم یا برنـج را خرید و پولش را یا پرداخت و یا هنوز نپرداخته است و فروشـنده از دنیا رفته است. حال مشتری می خواهد به سراغ ورثه رود و خانه ای که پدرش به او فروخت را اقاله کند و پس دهد.

ص: ۴۳۴

در این مسأله اختلاف است بعضـی قائل به جواز جانشـین شدن وارث شده اند و بعضی قائل به عدم آن شده اند و بعضی مانند صاحب جواهر مسأله را با تردید ذکر کرده اند.

از جمله کسانی که قائل هسـتند که وارث می توانـد در اقاله جانشـین مورث شود مرحوم علامه در تذکره است که می فرماید: ویجوز للورثه الإقاله بعد موت المتبایعین. (۱)

بنا بر این طبق نظر ایشان، اقاله از جمله حقوقی است که از طریق ارث منتقل به وارث می شود.

البته آیت الله خوئی در منهاج الصالحین مخالفت کرده می فرماید: فی قیام وراث المتعاقدین مقام المورّث فی صحه الإقاله إشکال و الظاهر العدم نعم تجوز الاستقاله من الوارث و الإقاله من الطرف الآخر (مشتری زنده است و بایع مرحوم شده است ورثه ی بایع می گویند که خانه ای که پدرم به شما فروخته است را به ما بر گردانید و معامله را فسخ کنید که در این صورت جایز می باشد). (۲)

امام قدس سره نیز در چند مسأله تحت عنوان اقاله دارد که قبل از شفعه بیان کرده است و یکی از آن مسائل این است که اقاله قابل ارث نمی باشد.

و همان گونه که گفتیم صاحب جواهر در مسأله مردد است (۳)

علت عدم جواز این است که اقاله به معنای فسخ است و وقتی معامله فسخ شود هر مال، به جای خود بر می گردد. حال مورث که پدر است از دنیا رفته است و ملک هم منتقل به ورثه شده است و در نتیجه ملک جدیدی برای ورثه حاصل شده است. ورثه با مشتری طرف معامله نبوده اند تا آن را فسخ کنند. بنا بر این پدر که طرف معامله بوده است مرحوم شده و موضوع در مورد او منتفی شده است و اگر ورثه فسخ کنند، آنها معامله ای نکرده اند تا فسخ کنند.

ص: ۴۳۵

۱- تذکره الفقهاء، علامه ی حلی، ج۱۲، ص۱۲۲، مؤسسه ی آل البیت.
۲- منهاج الصالحین، آیت الله خوئی، ج۲، ص۷۰.
۳- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۴، ص۳۵۲.

مگر اینکه گفته شود که حقی در کار بوده است و آن از مورث به وارث منتقل می شود.

پاسخ این است که این حق منتفی به انتفاء موضوع است زیرا حق فسخ در صورتی است که ملک، باقی باشد فرد مالک باشد و حال آنکه در ما نحن فیه ملک از پدر به فرزند منتقل شده است و مالک دیگر زنده نیست. هرچند فرزندان الآن مالک هستند ولی آنها با کسی معامله نکرده اند تا حق فسخ داشته باشند. مضافا بر اینکه اقاله، حق نیست بلکه از احکام است و حکم (المؤمنون عند شروطهم) و حکم (اوفوا بالعقود) است. اقاله مانند خیار، حق نیست تا منتقل شود و حتی اگر حق بود چون موضوعش باقی نیست این حق منتقل نمی شود. اما اقاله در اجاره با فوت اجاره کننده به سبب این است که مستاجر منافع ملک را به ورثه مثلا تا ده سال واگذار کرده است.

الامر الثامن: هل تجوز الاقاله بالزیاده و النقصان؟

یعنی مشتری مالی را می خواهد پس دهد در نتیجه بایع می گوید که ده درصد از قیمت آن را کسر می کنم و پس می گیریم. یا اینکه بایع می گوید که جنسی را به تو فروختم از تو پس می گیرم و در نتیجه یک پولی اضافه بر آن هم به تو می دهم.

بعضی از بزرگان گذشته ادعای اجماع کرده اند که اقاله به زیاده و نقصان جایز نیست.

صاحب مفتاح الکرامه می فرماید: و استدلّ فی الخلاف و کشف الحقّ بأنّ الإقاله لو کانت بیعا لوجب أن یکون للمتبایعین نقصان الثمن و زیادته (اگر اقاله بیع بود باید می شد که آن را کم و زیاد کرد) و التأجیل و التعجیل، (مثلا یک ماه را دو ماهه و یا پانزده روز کنند) فلمّا أجمعنا علی أنّ الإقاله لا یصحّ فیها شی ء من ذلک دلّ علی أنّها لیست ببیع. (۱)

۱- مفتاح الکرامه، سید جواد الحسینی العاملی، ج۱۴، ص۸۳۴.

بنـا بر این از اسـتدلالی که مبنی بر بیع نبودن اقاله می کننـد اسـتفاده می شود که اجماع بر این است که در اقاله زیاده و نقصان نباید باشد.

شیـخ الطائفه در مبسوط می فرمایـد: و الإقاله نفسـها لیست ببیع و إذا أقاله بأکثر من الثمن أو بأقل أو بجنس غیره کانت فاسده و المبیع علی ملک المشتری کما کان لأنه لا دلیل علی صحته (صحت اقاله). (۱)

البته اگر اقـاله را در ضـمن عقـد لازم خارجماننـد بیع شـرط کننـد که اگر اقاله صورت گرفت با زیاده یا نقصان باشـد اشـکال ندارد.

امـا دلیـل اینکه در اقـاله زیاده و نقصان راه نـدارد این است که اقاله همان فسـخ است یعنی هر چیزی بایـد به جای اول خود بر گردد و در نتیجه زیاده و نقصان در آن معنی ندارد. زیرا اقاله بیع جدیدی نیست و فقط فسخ است.

بله اگر اقاله بعـد از مـدتی که جنس در بازار بالا و یا پائین رفته است انجام شود می توان زیاده و نقیصه را در آن لحاظ کرد و البته این زیـاده و نقیصه به سـبب این است که ثمن را می خواهنـد بر گرداننـد و ثمن الآن در بازار به آن قیمت است و در واقع زیاده و نقیصه ای در کار نیست.

ممکن است کسـی بگویـد که لازمه ی اقـاله یـک معاوضه است زیرا فسـخ به این معنا است که جنسـی که مثلا در شـرکت به صورت افراز است دوباره به شکل مشاع بر گردد.

یا اینکه گفته شود که هرچند در اقاله عین ثمن بر می گردد ولی کسی که اقاله را قبول می کند اضافه را به سبب فعل اقاله می گیرد یعنی اگر می خواهد فسخ را امضاء کند برای انجام این کار پول می گیرد.

ص: ۴۳۷

۱- مبسوط، شیخ طوسی، ج۲، ص۱۸۷.

بنا بر این اینکه گفته اند اجماع است بر اینکه در اقاله زیاده و نقصان راه ندارد محل تأمل است.

البته گـاه بـایع خود راضـی می شود که جنس را کمتر بگیرد و یا مشتری حاضـر می شود که مبلغی را اضافه بدهـد که واضـح است که این کار اشکال ندارد.

الامر التاسع: آیا اقاله در اقاله راه دارد؟

مثلا کسـی خانه ای را خریده و مبلغ آن را نیز داده است و بعد پشـیمان شده و اقاله کرد و خانه بر گشت. آیا می توان این اقاله را اقاله کرد به این گونه که بایع دوباره خانه را بر دارد.

کسـی را ندیـدیم که متعرض این مسـأله شود جز صـاحب عروه در کتـاب اجوبه المسائـل که فرموده: هـل یجوز اقـاله الاقـاله؟ مشکل و ان لم یکن بعیدا.

نقول: در اقاله، اقاله جایز نیست زیرا اقاله به معنای فسخ است و معنا ندارد که فسـخی را دوباره فسخ کرد. البته شکی نیست که می توان معامله ی جدیدی کرد.

ان شاء الله در جلسه ی آینده به سراغ امر دهم می رویم.

اقاله کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

بحث اخلاقی:

رسول خدا (ص) در حدیثی می فرماید: لیأتینّ علی النّاس زمان لا یبالی المرء بما أخذ المال أمن حلال أم من حرام. (۱)

یعنی زمانی بر مردم می آیـد که اهمیت نمی دهند مالی که به دست می آورند از حلال باشد یا از حرام و فقط به دنبال درآمد بیشتر هستند.

و در حدیث دیگری می فرماید: لیأتینّ علی النّاس زمان لا یبقی منهم أحد إلّا أکل الرّبا فإن لم یأکله أصابه من غباره (۲)

۱- نهج الفصاحه، ابوالقاسم پاینده، ج۱، ص۶۵۴، حدیث ۲۳۶۴.
۲- نهج الفصاحه، ابوالقاسم پاینده، ج۱، ص۶۵۴، حدیث ۲۳۶۵.

یعنی زمـانی بر مردم می آیـد که هیـچ کس بـاقی نمی مانـد مگر اینکه ربـاخوار می شود و اگر هم ربـاخوار نباشـد غبار ربا بر دامان او می نشیند.

از جمله چیزهایی که عبادت محسوب می شود کسب حلال است و کاسب حبیب الله است و کار او نوعی جهاد محسوب می شود. اما وقتی ارزش های اسلامی و ایمان به معاد و ایمان به حضور الهی در همه جا در فرد ضعیف شود انسان فقط به دنبال درآمد بیشتر است از هر راهی که باشد.

این کار موجب مجازات الهی می شود و در نتیجه دعاها مستجاب نمی شود و مردم مبتلا به انواع بیماری های صعب العلاج می شوند.

همچنین در حدیث دوم می خوانیم که روزی می رسد که مردم همه آلوده به ربا می شوند. امروز یکی از آن روزهاست. می دانیم بعضی از بانک ها به رباخواری ادامه می دهند. به همین دلیل پول هایی که از طریق وجوهات برای ما می فرستند از طریق همین بانک هاست و با پول های ربا قاطی می شود. وجوهات را نمی شود در خانه و در گاوصندوق گذاشت در نتیجه در بانک می گذاریم و آن هم با پول های ربا مخلوط می شود. راهی هم برای حل آن در شرایط فعلی وجود ندارد. یعنی اگر بانک ها رباخواری کنند همه آلوده می شوند زیرا پول کاسب ها همه در بانک است و حواله ها از طریق بانک ها انجام می شود. بنا بر این حتی اگر کسی به طور کامل از رباخواری پرهیز کند باز گرد ربا به دامن او می نشیند. این موجب می شود که بلاها افزایش یابد و توفیقات کم شود. از همین پول ها مواد غذایی خریده می شود و مسکن ها تهیه می شود و نماز و روزه و حج افراد همه با این پول ها انجام می شود.

ص: ۴۳۹

البته قرض الحسنه ها طبق اجازه ای که ما دادیم تا چهار درصد می توانند کارمزد بگیرند و صرف حقوق کارمندان و آب و برق و گاز و امثال آن کنند ولی در عین حال هر سال چهار درصد می گیرند که معنای آن این است که هر سال چهار درصد روی آن می رود و اگر وام، پنج سال طول بکشد، باقیمانده در آخر کار بیست درصد می شود و حال آنکه باید چهار درصد از کل وام باشد.

بانک داری از غرب آمده است و بانک داری غربی با رباخواری آمیخته است با این حال رباخواری آنها از ما کمتر است و سودی که می گیرند پنج یا شش و حتی دو درصد است ولی بانک داری ما گاه تا بیست و هشت درصد و یا بیشتر سود می گیرد.

موضوع: اقاله

در مورد اقاله به امر دهم رسیده ایم:

الامر العاشر: اذا تعدد البایع

اگر بایع متعدد باشد و مشتری بخواهد یکی از آنها را اقاله کند. مثلا ملک مشترکی هست که همه در یک بیع به یک مشتری فروخته اند. مشتری می خواهد در خصوص کسی که مثلا پنجاه درصد در ملک سهیم بوده است اقاله کند. آیا چنین چیزی جایز است.

هم تعدد مبیع ممکن است و هم تعدد بایع. تعدد مبیع این است که مثلا پنج فرش را در یک معامله خریده است و بعد می خواهد که دو تا پس دهد. این را قبلا بحث کردیم ولی الآن سخن در مورد تعدد بایع است و مبیع ممکن است واحد باشد مثلا یک خانه باشد که مالکین متعدد دارد. همچنین گاه مشتری ها متعدد می باشند.

آیت الله خوئی در منهاج الصالحین مطلبی دارد که مشابه آن را امام قدس سره در ذیل کتاب بیع در چهار مسأله ای که در مورد اقاله دارد در مسأله ی سوم مطرح کرده است.

آیت الله خوئی می فرماید: إذا تعدد البائع أو المشتری تصح الإقاله بین أحدهما و الطرف الآخر بالنسبه إلی حصته و لا یشترط رضی الآخر. (۱)

بنا بر این اقاله در این مورد اشکالی ندارد و رضایت دیگران شرط نیست و حتی اگر راضی نباشد اقاله در خصوص یکی از آنها صحیح است.

امام قدس سره نیز همین عبارت را با کمی تفاوت ذکر کرده است.

صاحب مفتاح الکرامه می گوید: نقل الشهید فی «حواشیه عن ابن المتوّج أنّه إذا اتّحد العقد و البائع و المشتری لا تصحّ الإقاله إلّا فی الکلّ، و لا تصحّ فی البعض (۲)

دلیل بر صحت اقاله در فرض مسأله عموم «الناس مسلطون علی اموالهم» دلیل بر صحت می باشد. در این گونه موارد، معامله در حکم تعدد مطلوب است مانند بیع ما یُملَک و ما لا یُملَک و بیع ما یَملِک و ما لا یَملِك که در ما یُملك و ما یَملك صحیح است و در دیگری صحیح نیست.

در ما نحن فیه نیز از باب تعدد مطلوب است و فرد اگر بخواهد سهم خود را با یکی از بایع ها به هم بزند اشکالی ندارد زیرا در تعدد مطلوب می توان بعضی را از بعضی دیگر جدا نکرد. عقلاء در این موارد کاری به اشخاص ندارند و نوع آنها از باب تعدد مطلوب به آن می نگرند در نتیجه احکام تعدد مطلوب در اینجا بار می شود.

۱- منهاج الصالحین، آیت الله خوئی، ج۲، ص۷۱.
۲- مفتاح الکرامه، سید جواد الحسینی العاملی، ج۱۴، ص۸۴۰.

همچنین در این نوع اقاله ها رضایت باقی شرط نیست.

ان قلت: اگر باقی افراد متضرر شوند آیا همچنان رضایت آنها شرط نیست؟

قلت: در اینجا ضرری متصور نمی شود زیرا همه جنس خود را فروخته و پول خود را گرفته اند و اگر یکی از افراد اقاله کند دیگران دیگر شریک نمی شوند و ضرری به آنها نمی رسد. بله کسی که مال را پس گرفته است با مشتری شریک می شود ولی هر دو به آن رضایت دارند و مشکلی در کار نیست.

ان شاء الله در جلسه ی آینده به سراغ امر یازدهم می رویم.

اقاله کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: اقاله

قبل از بحث نکته ای وجود دارد که لازم می دانیم آن را عنوان کنیم و آن اینکه یکی از اعمال ماه رجب، اعمال اولین شب جمعه ی این ماه به نام «لیله الرغائب» است.

مرحوم سید بن طاووس آن را به بعضی از کتب اصحاب استناد می دهد. مرحوم علامه ی مجلسی نیز آن را در بحار الانوار نقل می کند. مرحوم علامه ی حلی حتی به استحباب آن فتوا می دهد.

اخیر عده ای در مورد این عمل مطالعاتی کرده اند که بیراهه رفته اند و گفته اند که روایت آن در کتب اهل سنت وجود دارد و ابن جوزی آن را مجعول می داند. ابن تیمیه نیز آن را بدعت می داند. البته امروزه بعضی از اهل سنت این نماز را به جا می آورند.

این در حالی است که سه نفر از بزرگان شیعه آن را نقل می کنند.

در اینجا یک قاعده ی کلی برای دعاها و نمازهای مستحب ذکر می کنیم و آن اینکه برای مشروعیت این اعمال سه راه وجود دارد غالب این دعا و نمازها و زیارات مسند نیست بلکه مرسله می باشد. مثلا سید بن طاووس و دیگران در کتب خود ذکر کرده اند و سند متصل صحیح برای آن ذکر نکرده اند.

ص: ۴۴۲

یک راه این است که کسی قائل به این باشد که تسامح در ادله ی سنن معتبر است یعنی روایات مرسل و غیر صحیح در این گونه موارد حجت است و می توان به استحباب آن فتوا داد. حتی اگر این روایات در کتب اهل سنت باشد همچنان می توان به دلیل روایات «من بلغ» به آنها عمل کرد. البته مادامی که یقین به بطلان آن روایات مستحبه نداشته باشیم.

راه دوم این است که احادیث «من بلغ» را برای اثبات استحباب حجت ندانیم (مانند ما که احادیث من بلغ را قبول نداریم) ولی در روایت است که اگر کسی آنها را «رجاءا» و یا «التماسا ذلک الثواب» انجام دهد، آن ثواب به آنها داده می شود. ما نیز قبول داریم که می توان رجاءا آنها را به جا آورد.

راه سوم این است که به سراغ اطلاقات ادله ی نماز و دعا رویم. عموماتی وجود دارد که نماز مستحب است و هر کس می خواهد زیاد و هر کس که می خواهد کمتر بخواند و یا اینکه نماز بهترین موضوع است. بنا بر این به قصد قربت مطلقه که همان قصد عمومات است این اعمال را به جا آورد.

این مانند زیر سؤال بردن مسأله ی جمکران است. فرض کنیم که حسن بن مثله وجود نداشته باشد (که به نظر ما وجود دارد و جریان او در کتب معتبره ای آمده است و جریان او در خواب هم نبوده و در بیداری بوده است.) اشکالی ندارد که در مسجد دو رکعت نماز تحیت و دو رکعت نماز امام زمان (عج) که تماما توحید است (زیرا صد بار ایاک نعبد و ایاک نستعین را تکرار می کنند) به جا آورد. مخصوصا که خود مسجد و اعمال آن برای مردم جاذبه های مثبتی دارد.

ص: ۴۴۳

البته ما نماز تراويح را بدعت مى دانيم زيرا روايت و دليل داريم كه نماز مستحب را نمى توان به جماعت به جا آورد.

در مورد زيارت ناحيه نيز يكى دو مدرك براى ورود آن وجود دارد ولى يكى دو فقره در اين زيارت است كه ما مى گوييم آن را نخوانند.

بحث اقاله: تا به حال ده فرع در مورد اقاله بيان كرديم و اكنون به سراغ فرع يازدهم مى رويم.

الامر الحادى عشر: آيا تلف مبيع و امثال آن مانع از اقاله مى باشد؟ مثلا معامله اى صورت گرفت و جنسى كه دست مشترى است تلف شده است. آيا مى توان آن را اقاله كرد و مثل و قيمت جنس را پرداخت كرد؟

امام قدس سره در چهار مسأله اى كه در مورد اقاله بيان كرده است متذكر اين مسأله شده و مى فرمايد: التلف غير مانع عن صحه الإقاله، فلو تقايلا ـ رجع كل عوض إلى مالكه، فإن كان موجودا أخذه، وإن كان تالفا يرجع إلى المثل فى المثلى والقيمه فى القيمى (۱)

صاحب جواهر مى فرمايد: وعلى كل حال فالتلف غير مانع من صحه الإقاله كما انه غير مانع من الفسخ بالخيار للإطلاق الأدله (و در خيارات اگر بعد از اعمال خيار، جنس تلف شده باشد مثل يا قيمت آن را مى دهد). (۲)

مرحوم محقق در متن جواهر دقت به خرج داده و مطابق مشهور فتوا داده كه با وجود تلف مى توان اقاله كرد ولى در خاتمه مى فرمايد: «و فيه وجه آخر». صاحب جواهر به اين عبارت ايراد كرده مى فرمايد: وعلى كل حال فقول المصنف وفيه وجه آخر و فسره فى المسالك بأن القيمى يضمن بمثله ، ثم ضعفه وهو كذلك ، بل لم يعرف نقل هذا الوجه عن أحد فى نظائر المسأله ، وربما فسر بعدم صحه الإقاله مع التلف ، وهو أضعف من السابق ، إذ لا خلاف بيننا فى صحتها معه (صحت اقاله با تلف) (۳)

۱- تحرير الوسيله، امام خمينى، ج ۱، ص ۵۵۴.

۲- جواهر الكلام، محمد حسن جواهرى، ج ۲۴، ص ۳۵۸.

۳- جواهر الكلام، محمد حسن جواهرى، ج ۲۴، ص ۳۵۹.

بنا بر این صاحب جواهر حکم به اجماعی بودن مسأله می کند.

از عبارتی که علامه در تـذکره دارد نیز بوی اجماع استشـمام می شود: لو اشتری عبـدین وتلف أحدهما ، صـحّت الإقاله عندنا، (ظاهر این است که در هر دو عبد که خریده است اقاله کند.) لأنّها فسخ. (۱)

نقول: به نظر ما این مسأله دارای اشکال است زیرا باید دید که فسخ از حین است یا از اصل. معروف این است که فسخ از حین می باشـد. (ان شاء الله این بحث را مفصـلا بیان می کنیم) اگر فسـخ از حین باشد، در فرض مسأله معامله ای که وجود ندارد را فسخ می کنند و معنا ندارد که معدوم را به ملکیت بایع وارد کرد و بعد آن را تبدیل به قیمت یا مثل کرد.

اگر هم فسخ از اصل باشد باز اقاله مشکل دارد زیرا چیزی که در سابق واقع شده و ملک مشتری شده را می خواهد بر گرداند. این در حالی است که ماضـی را نمی توان عوض کرد. در تکوین چنین چیزی محال است زیرا زیـدی را که دیروز از دنیا رفته است را نمی توان همان دیروز زنده کرد. حتی خداوند نیز چنین نمی کند زیرا قدرت خداوند بر محال تعلق نمی گیرد.

در اعتبار نیز حکم چنین است زیرا اعتبار هرچند اعتبار است ولی نفس اعتبار، یک واقعیت می باشد زیرا صورت ذهنی است و دارای واقعیت می باشـد بله فقـط محتوا اعتبـای است ولی نفس اعتبـار یـک امر واقعی است. بنا بر این نمی توان گذشـته را در ظرف خودش موجود کرد و نمی توان گفت که در گذشته که این مال ملک او شده بود از همان گذشته ملک او نشده است.

۱- تذکره الفقهاء، علامه ی حلی، ج۱۲، ص۱۲۱، مؤسسه ی آل البیت.

به همین مناسبت باید دید که فسخ از اصل است یا حین. البته این بحث می تواند تبدیل به یک قاعده ی فقهیه شود. این بحث در کلمات علماء پراکنده است ولی ما آن را جمع آوری می کنیم. معروف این است که فسخ از حین است و بعضی در آن ادعای اجماع کرده اند.

علامه در تذکره می فرماید: الفسخ یرفع العقد من حین وقوعه لا من أصله ؛ لأنّ العقد لا ینعطف حکمه علی ما مضی (زیرا گذشته را نمی توان تغییر داد) ، فکذا الفسخ ، وهو أصحّ قولی الشافعیّه. (۱)

ان شاء الله در جلسه ی آینده این بحث را ادامه می دهیم.

اقاله کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: اقاله

بحث در اقاله به اینجا رسید که آیا اقاله در زمان تلف جایز است یا نه.

مشهور و معروف این بود که هرچند متاع، تلف شده است ولی اقاله جایز است و بعد از اقاله باید مثل یا قیمت آن را به بایع بر گرداند. از اینجا به این بحث کشیده شدیم که آیا فسخ از حین است یا از اصل. گفتیم این مسأله را باید به طور کلی و کامل بحث کنیم و بعد نتیجه ی آن را در اقاله پیاده کنیم.

در مورد اینکه آیا فسخ از حین است یا از اصل، معروف این است که فسخ از حین است یعنی از وقتی که فسخ می کنند معامله به هم می خورد نه اینکه از اصل به هم بخورد. از بعضی از کلمات نیز استفاده ی اجماع می شود.

۱- تذکره الفقهاء، علامه ی حلی، ج۱۱، ص۱۳۸، مؤسسه ی آل البیت.

در جلسه ی گذشته کلامی از علامه در تذکره نقل کردیم و دلیل آن را این گونه بیان کرد که گذشته را نمی شود عوض کرد مثلا خانه ای که دیروز ملک زید بود را نمی توان در همان گذشته به دیگری فروخت.

صاحب حدائق در باب عقد زوجیت می فرماید که وقتی عقد ازدواج خوانده شد، مهر المسمی واجب می شود و اگر به خاطر عیوب و امثال آن فسخ کنند، کاری به مهر المسمی ندارد زیرا فسخ از حین به هم می خورد نه از اصل و می فرماید: فمتی صح العقد وجب المسمی (مهر المسمی) و إن تعقبه الفسخ لوجوبه بالعقد، (چون مهر المسمی با عقد واجب شده است.) و الفسخ إنما یرفع العقد من حین الفسخ لا من أصل العقد، فلا یبطل المسمی الذی قد استقر بالدخول (۱)

شهید اول در دروس در دعوای بین اینکه یکی ادعا می کند معامله ی مزبور بیع بوده است و دیگری می گوید که اجاره بوده

است و دلیلی بر هیچ کدام وجود ندارد که باید هر دو قسم بخورند یا هیچ کدام حاضـر به قسم خوردن نیست. این موجب می شود که معامله چه بیع باشـد و چه اجاره فسـخ شود و می فرمایـد: إذا حلفا أو نکلا احتمل أن ینفسـخ العقد،... و علی الانفساخ ینفسخ من حینه لا من أصله، فالنماء لمن کان مالکا (۲)

صـاحب مفتـاح الکرامه نیز عبـارتی دارد که از تـذکره ادعـای اجماع نقل می کنـد: فی نماء المبیع فی زمن الخیار إذا فسـخ ذو الخیـار العقـد فـإنّ ظـاهرهم الإجماع علی أنّه للمشتری من دون إشـکال و لا خلاف. قال فی التـذکره: و استردّ البائع المبیع دون النماء عندنا (ظاهر عندنا، اجماع است). (۳)

ص: ۴۴۷

۱- حدائق الناضره، شیخ یوسف بحرانی، ج۲۴، ص۴۱۷.

۲- دروس، شهید ثانی، ج۳، ص۲۴۳.

۳- مفتاح الکرامه، سید جواد الحسینی العاملی، ج۱۹، ص۷۳۶.

بنـا بر این مشاهـده می شود که در ابواب مختلف فقه از قبیل، خیارات، تحالف، عقـد ازدواج و غیره که به هر دلیلی فسـخ، راه دارد، فسخ از حین است نه از اصل.

ثمره این است که اگر از حین باشـد، نمائاتی که از اصل بیع تا زمان فسخ بوده است همه مال مشتری می باشد همچنین نمائات ثمن نیز مال بایع می شود. اما اگر از اصل باشد هنگام برگرداندن عین، نمائات را نیز باید بر گرداند.

دلیل این مطلب همان است که ما بیان کردیم و آن اینکه فسخ از اصل غیر ممکن است زیرا مفهوم آن این است که چیزی که دیروز ملـك کسـی بوده و زمـان آن هم گذشـته است را در همـان دیروز عوض کنیم. فسـخ هرچنـد امری اعتبـاری است ولی اعتبـار، خود امری واقعی و خـارجی است و فقـط معتبر، در گذشـته است. ماننـد اینکه زیـد دیروز زنـده بود و ما بخواهیم او را دیروز، مرده حساب کنیم.

از این مطلب در اقاله اسـتفاده می شود و آن اینکه چون ماهیّت اقاله همان فسخ است نه بیع جدید، باید اقاله از حین باشد نه از اصـل. حـال اگر مال، تلف شـده باشـد دیگر اقاله در مورد آن معنی نـدارد زیرا چیزی که تلف شـده قابل اقاله نیست و اقاله از اصـل هم نه معنی نـدارد و نه قائل دارد. البته قول به جواز اقاله در موردی که مال تلف شـده مشـهور و معروف است ولی ما به آن قائل نیستیم.

در اینجا دو سؤال مطرح می شود:

سؤال اول ایـن است که در بیـع فضـولی، معروف این است که قائـل به کشـف هسـتند یعنی اجـازه ای که مالـك می دهـد در گذشـته اثر می کنـد. این بر خلاـف چیزی است که شـما مطرح کرده ایـد زیرا اجـازه ی مالك، دیروز را عوض می کنـد و از مالك مالك در می آورد و وارد به ملك شخص فضولی می کند.

پاسخ این است که کشف در اینجا حکمی است نه حقیقی. کشف حقیقی محال است و نمی توان دیروز را عوض کرد چه در فضولی باشد چه در غیر آن. کشف مزبور حکمی است یعنی آثار مالکیت دیروز را بار می کنیم و این به سبب روایات و دلیل خاص است که امام علیه السلام می فرماید که ولدی که متولد شده و نمائات گذشته را نیز بدهید. این علامت آن است که کشف مزبور کشف حکمی است. از آنجا که امام علیه السلام بر خلاف حکم عقل چیزی نمی گوید کلام حضرت را بر کشف حکمی حمل می کنیم.

اما در اقاله از آنجا که دلیلی نداریم که از باب کشف حکمی باشد نمی توان گفت که آثار فسخ از اصل بار می شود. بله اگر روایتی داشتیم که وقتی مال تلف شده و اقاله انجام شده است باید نمائات را هم داد متوجه می شدیم که شارع قائل به کشف حکمی شده است و چون مبیع تلف شده است لابد منظور او مثل و قیمت بوده است.

بنا بر این در ما نحن فیه که مبیع تلف شده است فسخ از اصل محال است و از حین هم چون مبیع تلف شده است نمی توان فسخ کرد. از طرفی، اطلاقات اقاله نیز از تلف منصرف است.

سؤال دوم این است که خیار بیع و امثال آن با تلف ساقط نمی شود بنا بر این اگر کسی بیعی انجام داد و مبیع تلف شد و بعد مشخص شد که فرد مغبون است در اینجا می تواند از خیار غبن استفاده کند و معامله را فسخ کند.

پاسخ این است که اگر در تلف در بیع، فسخ جایز نباشد، مشتری که مغبون شده است از حقش محروم می شود. زیرا مبیع معیوب بوده است. در اینجا خیار در صورت تلف، وجود دارد و باید سراغ مثل یا قیمت رفت. ولی در اقاله چنین نیست زیرا اگر اقاله انجام نشود حق کسی از بین نمی رود.

اقاله در صورت تلف شدن جنس کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

کلامی در فضیلت امیر مؤمنان علیه السلام:

خداوند در آیه ی چهارم سوره ی تحریم دو نفر از همسران پیغمبر را که برنامه ای بر خلاف رضایت پیغمبر اجرا کرده بودند مخاطب ساخته می فرماید: (وَ إِنْ تَظاهَرا عَلَیْهِ فَإِنَّ اللَّهَ هُوَ مَوْلاهُ وَ جِبْریلُ وَ صالِحُ الْمُؤْمِنینَ وَ الْمَلائِکَهُ بَعْدَ ذلِکَ ظَهیرٌ) (۱) اگر شما دو همسر پیغمبر بخواهید دست به دست هم دهید و بر ضد او کاری کنید نمی توانید زیرا او یارانی دارد که ما فوق این حرف هاست زیرا خداوند مدافع اوست و همچنین جبرئیل و مؤمنین صالح و ملائکه و همه حامی پیغمبر هستند.

حاکم حَسَکانی حنفی که از علماء اهل سنت است در کتاب شواهد التنزیل که شأن نزول های آیات قرآن را شرح می دهد در ذیل آیه ی فوق هجده روایت نقل می کند که مراد از (صالِحُ الْمُؤْمِنینَ) امام علی بن ابی طالب علیه السلام است.

حاکم حَسَکانی از علماء قرن پنجم است و حَسَکان یکی از قریه های اطراف نیشابور بوده است.

ما از میان آن احادیث یک حدیث را می خوانیم: پیغمبر اکرم (ص) رو به امیر مؤمنان (ع) کرده فرمود: أَ لَا أُبَشِّرُکَ قُلْتُ: بَلَی یَا رَسُولَ اللَّهِ وَ مَا زِلْتَ مُبَشِّراً بِالْخَیْرِ. قَالَ: قَدْ أَنْزَلَ اللَّهُ فِیکَ قُرْآناً. (خداوند در مورد تو آیه ای نازل کرده است) قُلْتُ: وَ مَا هُوَ یَا رَسُولَ اللَّهِ قَالَ: قُرِنْتَ بِجَبْرَئِیلَ (تو هم ردیف جبرئیل شدی) ثُمَّ قَرَأَ وَ جِبْرِیلُ وَ صالِحُ الْمُؤْمِنِینَ (در نتیجه مراد از صالح المؤمنین امام علی علیه السلام است.) (۲)

۱- تحریم/سوره۶۶، آیه۴.

۲- بحار الانوار، علامه مجلسی، ج۳۶، ص۲۹، ط بیروت.

البته به عقیده ی ما امیر مؤمنان از جبرئیل هم بالاتر است ولی در مقابل کسانی که مقامات و فضائل علی علیه السلام را نمی دانند این گونه احادیث که از منابع خودشان نقل شده است جالب توجه است.

البته (صالِحُ الْمُؤْمِنینَ) جمع است و مصادیق دیگری نیز ممکن است داشته باشد ولی آنی که در رأس همه ی مصادیق است امیر مؤمنان علی علیه السلام می باشد.

خدا کند بتوانیم وظیفه ی شیعه گری خود را در برابر امام علیه السلام انجام دهیم و گامی جای گام آنها و قدمی در راه آنها بگذاریم هم از نظر اخلاق و هم از نظر اعمال و افعال و جامعه و خانواده و کسب و کار و مسائل اقتصادی و سیاسی و غیره.

نکته ای در مورد اعتکاف: زندگی دنیا همان گونه که قرآن معرفی می کند سرگرمی و بازی است: (أَنَّمَا الْحَیاهُ الدُّنْیا لَعِبٌ وَ لَهْوٌ وَ زینَهٌ وَ تَفاخُرٌ بَیْنَکُمْ وَ تَکاثُرٌ فِی الْأَمْوالِ وَ الْأَوْلادِ) (۱) بنا بر این انسان را غافل می کند. باید در این بین عواملی باشد که نگذارد انسان در این غفلت فرو رود.

یادم می آید که در گذشته که در شیراز بودیم گاه بعضی از افراد به قصد انتحار، تریاک می خوردند. بعد از خوردن تریاک خوابشان می برد و اگر بیدار نمی شدند می مردند. در نتیجه آنها را بلند می کردند، دور حیات می گرداندند و گاه به آنها سیلی می زدند که خوابشان نبرد تا جانشان در خطر قرار نگیرد.

دنیا نیز به همین گونه است و اگر انسان خوابش ببرد این حالت برای او کشنده است. یکی از کارهایی که خداوند برای رهایی از این خواب غفلت قرار داده است نمازهای پنج گانه است که تا انسان می خواهد از خدا غافل شود وقت یکی از نمازها فرا می رسد.

۱- حدید/سوره۵۷، آیه ۲۰.

یکی دیگر از این عوامل بیدار کننده روزه های ماه رمضان است و از جمله دیگر عوامل اعتکاف است که انسان سه روز از لاک دنیا بیرون می آید و با خدا مناجات می کند و استغفار می نماند و گذشته ی خود را بررسی می کند و برای آینده ی خود تصمیم می گیرد. آن هم در دنیایی که عوامل فساد در آن بسیار زیاد است. بارها گفته ایم که در هیچ زمان، عوامل فساد به اندازه ی زمان ما زیاد نبوده است. از چیزهایی که باعث رهایی از این فساد می شود همین اعتکاف است مخصوصا که مشتری بیشتر اعتکاف همین جوانان هستند که در معرض خطرات قرار دارند و این کار موجب می شود که بتوانند در مقابل فساد، مقاومت کنند.

بعد از انقلاب یک سری ارزش های فراموش شده و کمرنگ زنده شد. از جمله آنها احیاء نماز جمعه بود. همچنین قرائت و تفسیر قرآن و زیارت خانه ی خدا و همچنین اعتکاف که تقریبا فراموش شده بود. اما امروزه اعتکاف در سراسر ایران آنقدر داوطلب دارد که دیگر مساجد جا ندارند. در هر مسجدی که نماز جماعت در آن خوانده می شود می توان اعتکاف کرد بنا بر این مسجد دانشگاه، مسجد روستاها و غیره می تواند مکانی برای اعتکاف باشد. این موجب ناراحتی دشمن می شود زیرا می بیند که نسل جوان چنین علاقه ای به این مسأله دارد.

در دو آیه ی قرآن به مسأله ی اعتکاف اشاره شده است: (وَ لا تُبَاشِرُوهُنَّ وَ أَنْتُمْ عاكِفُونَ فِی الْمَساجِد) (۱) و (وَ عَهِدْنا إِلى إِبْراهِيمَ وَ إِسْماعِيلَ أَنْ طَهِّرا بَيْتِيَ لِلطَّائِفِينَ وَ الْعاكِفِينَ وَ الرُّكَّعِ السُّجُود) (۲) در این آیه دو پیغمبر خدا مأمور شدند که خانه ی خدا را برای چهار طائفه پاک کنند.

۱- بقره/سوره۲، آیه۱۸۷.

۲- بقره/سوره۲، آیه۱۲۵.

موضوع: اقاله در صورت تلف شدن جنس

از سؤالاتی که از درس جلسه ی گذشته شده است ظاهرا مطلب به خوبی جا نیفتاده است در نتیجه آن را به بیان دیگری ارائه می کنیم.

برای حل مسأله باید پنج گام برداشته شود:

گام اول این است که آیا فسخ از حین است یا از اصل. معروف بین فقهاء شیعه این است که فسخ از حین است نه از اصل و بر آن ادعای اجماع شده است. عقلا هم نمی تواند از اصل باشد زیرا آنچه در گذشته انجام شده و تمام شده است قابل تغییر نیست. اثر آن در نمائات ظاهر می شود که وقتی فسخ می کنند منافع دیروز مِلک که در دست مشتری است مال مشتری است و منافع دیروز ثمن که دست بایع بوده است مال خود بایع است.

گام دوم این است که اگر عین تلف شده باشد آیا می توان فسخ کرد؟ جمعی قائل به جواز فسخ شدند ولی ما گفتیم که چیزی که از بین رفته است را نمی توان پس داد و دوباره به بایع تملیک کرد. زیرا وجود خارجی ندارد و علقه ی ملکیت با عین معدوم امر بی معنایی است و مِثل و قیمت، چیز دیگری است و جانشین شدن، احتیاج به دلیل دارد و بدون دلیل نمی شود.

گام سوم این بود که در فضولی طبق مبنای کشف گفته می شود که اجازه بعدی کاشف است از اینکه ملک از دیروز مال مشتری بوده است و نمائات قبل از اجازه هم مال مشتری می باشد.

در پاسخ گفتیم که کشف حقیقی محال است و در ما نحن فیه قائل به کشف حکمی هستیم یعنی احکام مالکیت از زمان عقد بیع را بار می کنیم. این هم به سبب دلیل خاص است و اگر دلیل خاص نداشت به کشف حکمی قائل نمی شدیم زیرا کشف حکمی چیزی بر خلاف قاعده می باشد.

ص: ۴۵۳

گـام چهـارم این بود که در بیع، خیار با تلف از بین نمی رود یعنی اگر کسـی جنسـی را خریـد و دیـد معیوب بوده است و بعد جنس تلف شده در اینجا خیار عیب وجود دارد و باید مثل و قیمت را بر گرداند.

در اینجـا نیز دلیـل خـاص داریم که همـان لاـ ضـرر می باشـد. مضافا بر اینکه اگر در بیع، با تلف شـدن عین، خیار از بین برود مشتری ضـرر می کنـد. مثلا مشتری جنس را دو برابر قیمت خریده است و اگر مال تلف شود و او نتواند از خیار اسـتفاده کند، متضرر می شود.

گـام پنجم این است که در اقـاله، مبیع تلف شـده است و مشتری می خواهـد اقـاله کنـد. در اینجا معامله روی عین بوده است و حـال که تلـف شـده است بـایع مجبـور نیست که مثـل و قیمت آن را قبـول کنـد و جنس را پس بگیرد و اگر هم جنس را پس نگیرد، مشتری متضـرر نمی شود. بله اگر دلیـل خاص داشتیم که اگر جنس تلف شـده است اقاله را می توان پـذیرفت ما نیز به آن قائل می شدیم. احادیث اقاله نیز منصرف به جایی است که جنس را بتواند پس دهد نه جایی که جنس تلف شده است.

ان شاء الله در جلسه ی آینده در مورد شفعه و مسأله ی اقاله بحث می کنیم.

اقاله و مسأله ی شفعه کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: اقاله و مسأله ی شفعه

الامر الثانی عشر: هل تثبت الشفعه بالاقاله ام لا؟

یکی از دو شـریک سهم خود را می فروشد و خریدار هم آن را می خرد. شریک دوم هنوز وارد شفعه نشده است بعد، مشتری پشـیمان شد و اقاله کرد. اقاله در این صورت ملک جدیدی برای شریکی که مالش را فروخته بود ایجاد می کند (زیرا با فسخ، ملک به ملکیت او در می آیـد و این همان ملکیت جدید است). حال شـریکی که مالش را نفروخته به سـراغ شـریک خود که مـال خود را فروخته آمـده می گویـد که تو قبلاـ بـا فروش ملـک از شـراکت من بیرون رفتی و الآـن که مـال را پس گرفته ای شریک جدید شده ای و در نتیجه می توانم از حق شفعه استفاده کنم و در نتیجه سهم خود را به من بفروش.

ص: ۴۵۴

البته خواهیم گفت که شـفعه مخصوص بیع است و در فسـخ جاری نمی شود و فسـخ هرچنـد ملک جدیـد ایجاد می کنـد ولی شفعه در آن جاری نمی شود.

اقوال علمـاء: معروف بین اصـحاب این است که شـفعه در اقاله جاری نمی شود چون اقاله عبارت است از فسـخ، و بیع نیست و شفعه مخصوص بیع می باشد.

علامه در تذکره می فرماید: لا تثبت الشـفعه عندنا بالإقاله وإن أتی بها قاصدا لها بلفظ البیع، لأنّ القصد المعنی وقال أبو حنیفه :

يثبت فيها الشفعه وإن كان بلفظ الإقاله (يعنی اگر به لفظ اقاله هم بگويد شفعه جاری است چه رسد به اينکه با لفظ بعت بگويد و اقاله را نيّت کرده باشد). (۱)

لفظ «عندنا» اشاره به اجماع دارد.

صاحب مفتاح الکرامه می فرمايد: و لا تثبت بها شفعه کما طفحت به عباراتهم فی البابين (ممکن است مراد او اين باشد که چه به لفظ اقاله باشد و يا به لفظ بيع و ممکن است اشاره به اين باشد که چه اقاله قبل از تلف باشد و يا بعد از آن. به هر حال اين اشاره به کلام سابق مفتاح الکرامه دارد) و قد عرفت أنّ ظاهر «التذکره الإجماع عليه و هو معلوم.

صاحب جواهر می فرمايد: لا تثبت الشفعه بالإقاله ولا خيار مجلس ولا صرف (بهتر بود که عبارت چنين بود: و لا خيار المجلس و لا ـ الصرف. احکام صرف جاری نيست زيرا صرف بايد در مجلس اعمال شود.) ولا غيره من أحکام البيع ، لأنها تابعه للبيع وهی فسخ ليست بيعا ، عندنا. (۲)

۱- تذکره الفقهاء، علامه ی حلی، ج۱۲، ص۱۱۸، مؤسسه ی آل البيت.

۲- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۴، ص۳۵۷.

لفظ «عندنا» اشاره به اجماع دارد.

به هر حال، کلمات سایر علماء هم این است و قائل هستند که اقاله بیع نیست و در نتیجه احکام بیع که از جمله آنها حق شفعه است در آن جاری نیست.

اما اینکه ابو حنیفه قائل است که شفعه در اقاله جاری است شاید به علت این باشد که او فسخ را به بیع قیاس می کند و چون در بیع، شفعه راه دارد، فسخ را هم به آن قیاس می کند.

و شاید او الغاء خصوصیت می کند و می گوید که همان گونه که بیع، موجب درست شدن شریک جدید است، فسخ هم موجب ایجاد شریک جدید می شود.

نقول: هرچند ظاهرا این مسأله اجماعی است به نظر ما می توان در استدلال آنها تردید کرد و آن اینکه حکمت شفعه این است که شریک ناشناخته ی جدیدی برای شریک دیگر ایجاد نشود زیرا او حاضر نیست با دیگری شریک شود. اما در ما نحن فیه حکمت شفعه در اینجا جاری نیست زیرا شریک جدیدی پیدا نشده است و همان شریک سابق دوباره شریک شده است. ظاهرا اطلاقات شفعه منصرف به جایی است که فرد دارای شریک جدیدی شود نه اینکه شریک قبلی او دوباره بر گردد. بنا بر این اقاله حتی اگر بیع هم باشد به این گونه که دوباره عقد بیع بخوانند و با قیمت دیگری معامله کنند باز شفعه در آن جاری نیست.

البته یک نوع شفعه ی دیگر وجود دارد که اصحاب متعرض آن نشده اند و آن اینکه احد الشریکین سهم خود را بفروشد. حال شریک دوم به سراغ مشتری که شریک جدید او شده است می رود و از حق شفعه استفاده کرده ملک را برای خود می خرد. اما می دانیم که یک ساعت بعد آنها تصمیم به اقاله دارند آیا در این صورت می توان اخذ به شفعه کرد؟ در اینجا مشتری، فقط یک ساعت شریک من است و بعد از یک ساعت چون پشیمان شده است می خواهد اقاله کند. آیا اطلاقات، این فرض که شریک دوم با مشتری که شریک جدید است و فقط به مقدار یک ساعت شریک است را شامل می شود؟

ص: ۴۵۶

به نظر ما با توجه به حکمت شفعه، بعید است که اطلاقات شامل این فرض نادر شود. زیرا شریک دائم است که ممکن است موجب مزاحمت شود نه شریک جدید یک ساعته.

اقاله کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: اقاله

بحث در مسأله ی اقاله است.

الامر الثالث عشر: حکم اجره الدلال و الوزّان و الناقد

مثلا دلالی آمده است و این معامله را جوش داده است و وزانی جنس را وزن کرده است و تحویل داده (مانند وزن روی باسکول). همچنین در مورد ناقد که شاید همان حسابدار باشد و شاید مراد این باشد که وقتی طلا و نقره را می دادند، گاه بعضی از آنها از لحاظ عیار مشکل داشت و کسی مانند ناقد که کارشناس بود می بایست آنها را بررسی کند تا تقلبی نباشد.

حال این افراد کار خود را انجام داده اند و معامله نیز صورت گرفته است ولی مشتری می خواهد مال را پس دهد که بحث است آیا اجرت این افراد از بین می رود یا اینکه محفوظ است.

اقوال علماء:

مشهور و معروف بین اصحاب این است که اجرت این افراد با اقاله ساقط نمی شود.

صاحب مفتاح الکرامه می فرماید: و لا تسقط اجره الدلّال بها (بالاقاله) علی البیع لسبق الاستحقاق کما فی «الشرائع و التذکره و التحریر و الدروس و اللمعه و جامع المقاصد و المسالک و الروضه و الکفایه و کذا اجره الکیال و الوزّان و الناقد بعد صدور هذه الأفعال (بنا بر این اگر معامله انجام شود ولی هنوز کیل و وزن انجام نشده باشد آنها مستحق اجرت نیستند. البته دلال چون کارش تمام شده است او مستحق اجرت است. (۱)

ص: ۴۵۷

۱- مفتاح الکرامه، سید جواد الحسینی العاملی، ج۱۴، ص۸۳۸.

علامه در تذکره می فرماید: لا تسقط اجره الدلّال والوزّان والناقد بعد هذه الأفعال بالإقاله ، لأنّ سبب الاستحقاق ثابت ، فلا یبطل بالطارئ. (۱)

صاحب جواهر ابتدا حکم می کند که این از واضحات است و استدلال می کند که ما در آن بحث داریم و می فرماید: من

الواضح أنه لا تسقط أجره الدلال والوزان والناقل ونحوهم بالتقايل ، لسبق الاستحقاق الذى لا ينافى ثبوته القابل الطارى الذى هو فسخ من حينه. (گويا اگر از اصل باشد چيزى به آنها داده نمى شود كه ما آن را قبول نداريم) (۲)

دليل مسأله: دليل همان چيزى است كه در عبارات اين بزرگان هم آمده است و آن اينكه دلال و وزان و ناقد و امثال آنها كار خود را انجام داده اند و مستحق اجرت هستند. حال اگر مشترى و بايع بخواهند معامله را برهم بزنند ارتباطى به مزد آنها ندارد. همان گونه كه اگر متبايعين به سبب خيار عيب يا غبن بخواهند معامله را بر هم بزنند كه دلال و امثال آن مستحق اجرت خود مى باشند. عمل مسلم، محترم است و بايد طبق قرارداد اجرت آنها را پرداخت كرد.

اما اينكه صاحب جواهر مى فرمايد: چون فسخ از حين است آنها مستحق اجرت هستند كلام صحيحى نيست زيرا حتى اگر فسخ از اصل بود (و قائل به فسخ حكمى شديم) باز كار آن افراد، محترم است و موجب نمى شود كه آنها از اجرت خود محروم شوند.

در ايام ما گاه اين مسأله را استفتاء مى كنند كه دلالى گاه خانه اى را نشان مى دهد و بعد شخص خريدار عملا دلال را حذف مى كند و مستقيما به سراغ بايع مى رود تا اجرت دلال را ندهد. اين كار شرعا جايز نيست. زيرا دلال حاضر است تا آخر معامله همراهى كند و مشترى و بايع خودشان دلال را حذف كرده اند. بله اگر دلال نشان دهد ولى معامله صورت نگيرد دلال مستحق اجرتى نيست.

ص: ۴۵۸

۱- تذكره الفقهاء، علامه ى حلى، ج۱۲، ص۱۲۳، مؤسسه ى آل البيت.

۲- جواهر الكلام، محمد حسن جواهرى، ج۲۴، ص۳۵۷.

الامر الرابع عشر: آیا وکیل، وصی، قیم، متولی وقف و محجور می توانند اقاله کنند؟

این حکم را بسیار کم متعرض شده اند. اما محجور نمی تواند اقاله کند زیرا او می خواهد ثمن را به مشتری پس دهد و جنس خود را پس بگیرد. این یک نوع تصرف در اموال است که او اجازه ی چنین کاری را ندارد. اقاله حتی اگر به نفع طلبکاران باشد ولی او مجاز به انجام آن نیست. محجور از تصرف در اموالش چه تصرف مفید باشد یا مضر ممنوع است. بنا بر این اقاله را نیز نمی تواند انجام دهد. محجور یعنی انسان ورشکسته ای که حاکم شرع او را از تصرف در اموالش ممنوع کرده است.

اما در مورد وکیل و قیم و وصی و متولی وقف می گوییم اینها در صورتی می توانند اقاله کنند که قبطه ای در کار بوده باشد یعنی مصلحت مولی علیه، صغیر و موکل در کار باشد. این هم در جایی است که وکیل اجازه ی اقاله داده باشد و نگفته باشد که وکیل فقط اجازه ی بیع دارد.

اما متولی وقف دو نوع معامله دارد: یکی این است که درآمدهای وقف را می فروشد و صرف مصارف می کند. مثلا نخلستانی است که خرمای آن را باید فروخت و صرف در مصارف وقف کرد. او وقتی که خرما را فروخت در صورتی که به نفع وقف باشد می تواند اقاله کند و الا نمی تواند.

نوع دیگر این است که او عین موقوفه را می فروشد (در مواردی که لازم است عین موقوفه را فروخت مثلا منفعت آن به صفر یا قریب به صفر رسیده است که باید آن را بفروشند و در جای دیگر ملک مشابهی بخرند یا در جایی که اختلاف بین موقوف علیهم رخ دهد که موجب دعوا و نزاع شدید شود) در اینجا نیز اگر مصلحت باشد اقاله جایز است و الا نیست. مخفی نماند که وقف را نمی توان فروخت و تبدیل به احسن کرد مگر در جایی که منفعت آن به صفر یا قریب به صفر رسیده باشد.

بحث اقاله تمام شده است و ما در مسأله ی هفدهم بودیم که سه فرع داشت یکی آنکه اگر کسی قرعه کشید دیگر نمی تواند آن را بر هم زند دوم این بود که اقاله در قرعه جایز است یا نه. امام قدس سره قائل به عدم بود و ما قائل به جواز.

فرع سوم که آن را هنوز بحث نکردیم این است که اگر بدون قرعه تقسیم کردند یعنی تقسیم با تراضی صورت گرفته باشد که بحث است آیا می شود این تراضی را بر هم زد یا نمی شود.

تقسیم دیون کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: تقسیم دیون

بحث در مسائل مربوط به قسمت است و به مسأله ی هفدهم از تحریر رسیده ایم. این مسأله سه بخش دارد:

بخش اول اینکه وقتی قرعه کشیده شد نمی توان آن را به هم زد. در واقع، نتیجه ی قرعه لازم الاجراء می باشد.

بخش دوم اینکه اگر طرفین تصمیم به اقاله بگیرند نمی توانند. ما در اینجا در جریان اقاله مشکلی مشاهده نکردیم و بحث های مربوط به اقاله را مشروحا بیان کردیم.

بخش سوم که موضوع بحث ما در این جلسه است این است که اگر طرفین، با تراضی مال مشترك را تقسیم کنند و قرعه نکشند آیا بعد می توانند این تقسیم را کنار بگذارند و تقسیم دیگری کنند یا اینکه تقسیم آنها الزام آور است؟ امام قدس سره در این فرع می فرماید: و أما بغیر القرعه فلزومها محل إشكال. (۱)

ظاهرا نظر امام قدس سره به این است که این از قبیل عقود اذنیه است و تراضی در حاصل شده است و بعد می خواهند آن را بر هم بزنند که اشکالی ندارد.

ص: ۴۶۰

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص۶۳۳.

مثلا من به زید گفتم که در خانه ی من بنشیند و الآن می خواهم بگویم که بلند شود و یا اینکه راضی شدم وامی به زید بدهم ولی الآن راضی نیستم. عقود اذنیه، جایزه می باشد نه لازمه و تراضی به تقسیم از همین قبیل می باشد و می توان آن را به هم زد.

با این حال می گوییم: این تقسیم در واقع یك نوع معاوضه می باشد به این گونه که حق مشاع را به شکل مفروز در آوردند و همه راضی شدند. معاوضه نوعی بیع است و بیع نیز جزء عقود لازمه است از این رو نمی توان خلاف آن عمل کرد.

بنـا بر این ما معتقـد هستیم که لزوم آن محل اشـکال نیست از این رو چه با قرعه تقسـیم کننـد و چه با تراضـی، فقط با رضایت طرفین می توان خلاف آن عمل کرد.

اما مسأله ی هجـدهم: تا به حال بحث در اعیان بوده است و اما مسأله ی هجـدهم در مورد تقسـیم دیون می باشـد. مثلا پـدری طلبکار بود از دنیا رفت. فرزنـدان در این دین شـریک هسـتند و در نتیجه می خواهند آن طلب را تقسـیم کنند. فرض می کنیم که نصـف آن طلب، حـالّ بوده است و نصف دیگر آن مؤجـل و زمـان دار. یکی از برادران می گویـد که آن که طلبش حـالّ است و مبلغش کمتر است را من و طلب زمان دار که مبلغش بیشتر را تو بگیر. یا مثلا دو چک از پـدر باقی مانـده است و یکی یک ماهه است و دیگری دو ماهه. یکی از برادران چک یک ماهه که مبلغش کمتر است را خودش گرفته و برادر دیگر چک دو ماهه که مبلغش را کمی بیشتر است می گیرد. بحث در این است که آیا تقسـیم در طلب و دیون، مانند اعیان جاری است یا نه.

ص: ۴۶۱

مشـهور و معروف بلکه ادعای اجماع بر این است که تقسـیم فقط در اعیان صـحیح است و در دیون جاری نمی شود. سرچشمه ی این فتاوا روایات متعـددی است که در این باب وارد شده است و الا شاید می توانستیم علی القاعده مشـکل تقسـیم دیون را حل کنیم.

مسأله ۱۸ – لا تشـرع القسمه فی الدیون المشترکه، فإذا کان لزید وعمرو معا دیون علی الناس (یعنی از مردم طلب دارند) بسبب یوجب الشـرکه کالإرث (پـدر که طلبکار بوده از دنیا رفته است و فرزندان به شـکل مشترک در آن مطالبات شـریک هسـتند.) فأرادا تقسـیمها قبل استیفائها (قبل از آنکه دیون را بگیرند و نقد کنند) فعدّلا بینها (بین دیون، مثلا یکی آنی که مبلغش کمتر و زمـانش نیز کمـتر است را بگیرد و دیگری آنی که مبلغش بیشـتر و زمـانیش نیز بیشـتر است را بگیرد در نتیجه بین آنهـا تعـادل برقرار می کننـد.) وجعلا ما علی الحاضـر (دین مطالَب که زمانش الآن رسـیده است و حالّ شـده است) مثلا لأحـدهما وما علی البـادی (آنی کـه زمـان دار است و دور می باشـد. بـادی از «بـدو» گرفته شـده که به معنـای بیابـان هـا است و بعـد به چیزهـای دوردست بادی گفته شـده است.) للآخر لم تفرز، (چنین چیزی جایز نیست و دین را نمی توان جداسازی و افراز کرد) بل تبقی علی إشاعتها، نعم لو اشترکا فی دین علی أحد (اگر در طلبی از کسـی اشتراک داشـته باشـند) واستوفی أحدهما حصته (و یکی نزد طلبکار رفت و حصّه ی خود را گرفت) بأن قَصَدَ کل من الـدائن والمـدیون أن یکون ما یأخـذه وفاء وأداء لحصـته (به این گونه که طلبکار و بدهکار هر دو به این کار راضـی شدند و تصـمیم گرفتند که آنچه طلبکار می گیرد از باب وفاء و اداء برای حصّه اش باشـد.) فالظاهر تعینه (زیرا تبـدیل به عین شـده است.) وبقاء حصه الشـریک فی ذمه المدیون (و او هم می تواند بعدا مطالبه کند و حصّه ی خود را دریافت کند) (۱) .

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص۶۳۳.

نقول: جداسازی انواع و اقسامی دارد گاه جداسازی به این است که یکی حالّ است یعنی زمانش رسیده ولی زمان دیگری نرسیده است. گاه به این است که زمان یکی یک ماهه و زمان دیگری دو ماهه است. گاه به این است که یکی از زید طلب دارد و دیگری از عمرو که جداسازی آن این است که یکی طلبش را از زید بگیرد و دیگری از عمرو.

گفته اند که جداسازی در هیچ یک از این موارد جایز نیست.

اقوال علماء: مشهور بین اصحاب این است که این کار جایز نیست و حتی در آن ادعای اجماع شده است.

علامه در تذکره می فرماید: لا تصحّ قمسه الدَّیْن؛ لعدم تعیّنه، (زیرا دین، تعین ندارد) فلو اقتسم الشریکان ما فی الذمم لم تصحّ القسمه وکان الحاصل لهما والتالف منهما. (بنا بر این اگر مال تلف شد از سهم هر دو می رود و هر چه وصول شود مال هر دو است و اگر تقسیمی کرده باشند بی اثر و بی فایده است.) (۱)

صاحب مفتاح الکرامه می فرماید: لا تصحّ قسمه الدین، فلو اقتسما ما فی الذمم کان الحاصل لهما و التالف منهما کما فی «النهایه و الخلاف و المبسوط علی ما حکی عنه و الجواهر للقاضی و الوسیله و الغنیه و السرائر فی باب الدین و جامع الشرائع و الشرائع و النافع و التذکره فی موضعین و الإرشاد و الدروس و اللمعه و حواشی الکتاب (حواشی کتاب قواعد که مفتاح الکرامه در شرح آن است.) و التنقیح و هو ظاهر أکثر الباقین و حکاه فی «المختلف عن أبی علیّ و أبی الصلاح التقیّ.و فی «إیضاح النافع» أنّه أظهر. و فی «الغنیه» الإجماع علیه و فی «الکفایه» أنّ المعروف بین الأصحاب أنّه لا تصحّ قسمه الدین و فی الروضه و مجمع البرهان أنّه المشهور. (۲)

۱- تذکره الفقهاء، علامه ی حلی، ج۱۳، ص۲۲، مؤسسه ی آل البیت.
۲- مفتاح الکرامه، سید جواد الحسینی العاملی، ج۱۵، ص۷۸.

از صاحب جواهر نیز در مسأله ادعای اجماع نقل شده است. (۱)

با این حال از ابن ادریس نقل شده است که در بعضی از کلماتش با این قول مخالفت کرده است. (هرچند از عبارتی که مفتاح الکرامه از او نقل می کند استفاده می شود که او در باب دیون موافقت کرده است.)

ادله ی مسأله:

دلیل اول: اصل

صاحب جواهر و دیگران می گویند که اصل این است که با تقسیم فوق، اشاعه از بین نمی رود. حالت سابق مشاع بوده است و هنگام شک همان را استصحاب می کنیم. البته این از باب استصحاب در شبهات حکمیه است که ما آن را قبول نداریم و ما فقط استصحاب را در شبهات موضوعیه معتبر می دانیم. هیچ یک از روایات استصحاب در شبهات حکمیه نیست. البته علماء از عموم این روایات استفاده کرده اند که شبهات حکمیه هم جاری است ولی ما آن عموم را قائل نیستیم و دلیل آن را در کتاب انوار الاصول نوشته ایم.

مضافا بر اینکه باید دلیل پیدا کنیم که قسمت صحیح است و تا دلیل خاص وارد نشده باشد نمی توان قائل به قسمت شد.

بعضی به عمومات قسمت تمسک کرده اند و گفته اند که منصرف به اعیان است و قسمت در دیون را شامل نمی شود.

دلیل دوم: در کلام تذکره آمده بود: لعدم تعیّنه.

با این حال می گوییم: تعین هرچند در خارج نیست ولی واضح است که در ذمه تعین وجود دارد.

نقول: هیچ یک از اینها مشکل را حل نمی کند زیرا اگر بین عقلاء رویم و بگوییم که پدری از دنیا رفته و دو چک از او باقی مانده است که از دیگران طلب دارد اگر هر کدام یک چک را بگیرند، چه اشکالی دارد؟ عقلاء در این تقسیم اشکالی نمی بینند. عقلاء در تقسیم بین دین و عین فرقی نمی گذارند.

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۵، ص۵۴.

عمده چیزی که دلالت بر عدم جواز تقسیم دین می کند روایات مختلفی است که در وسائل الشیعه باب سیزدهم آمده است که در میان آن صحیح و موثقه نیز وجود دارد.

تقسیم دیون کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: تقسیم دیون

بحث در مسأله ی هجدهم از مسائل مربوط به قسمت است و آن اینکه آیا می توان دین را تقسیم کرد (همان گونه که عین را تقسیم می کنیم)؟ مثلا زید و عمرو از کسی طلب مشترکی دارند و تصمیم می گیرند که آن را تقسیم کنند به این گونه که یکی چک کوتاه مدت که مقدارش کمتر است را بگیرد و دیگری چک بلند مدتی که مبلغش بیشتر است و به هر حال نوعی تعدیل ایجاد کنند و دیون را بین خودشان تقسیم کنند.

گفتیم که ادعای اجماع شده بر اینکه تقسیم دیون جایز نیست و اگر تقسیم کنند بی تأثیر است و هر چه وصول شود مال هر دو و هر چه وصول نشود و یا تلف شود از هر دو شریک حساب می شود.

با این حال از ابن ادریس مخالفت نقل شده است و همچنین صاحب جواهر از مرحوم اردبیلی مخالف را نقل می کند.

ادله ی مسأله: در جلسه ی گذشته به سه دلیل اشاره کردیم یکی از آنها تمسک به اصل بود که اقتضاء می کند که اگر دیون را تقسیم کنند و شک کنیم مؤثر است یا نه همان حالت سابق را استصحاب کنیم.

البته اصل هنگامی مؤثر است که دلیل نداشته باشیم ولی اگر ثابت کنیم که سیره ی عقلاء بر این است که دیون را تقسیم می کنند و این عمل بین عقلاء معمول است در این صورت دیگر اصل جاری نیست.

ص: ۴۶۵

دلیل دیگر بود که دین، تعین ندارد. این کلام را علامه در تذکره ذکر کرده بود. البته کلام ایشان را می توان توجیه کرد به این گونه که گفت کلام ایشان ناظر به جایی است که کل دین شبیه هم است مثلا هر دو پنج میلیون طلب دارند. در اینجا چگونه می توان گفت که نصف مال یکی و نصف دیگر مال دیگری باشد؟

اما در بعضی موارد تعین دارد مانند اینکه مطالبات طویل المده و قصیر المده است (که یکی طویل المده را می گیرد و دیگری قصیر المده را) یا مثلا شرکاء از زید و از عمرو طلب دارند (که یکی می گوید دین زید را من و دین عمرو را تو بگیر) و یا مطالبات بخشی جنس و بخشی پول باشد (که یکی جنس را می گیرد و دیگری پول را.) در این گونه موارد، دین از عدم تعین بیرون آمده قابل تقسیم می باشد.

دلالت روایات: روایات متعددی که به هفت عدد بالغ می شود و در میان آنها صحیحه، موثقه و ضعیفه وجود دارد و مجموعا

متظافر است در این مورد وجود دارد.

مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ عَلِيِّ بْنِ الْحَكَمِ عَنْ بَعْضِهِمْ عَنْ أَبِی حَمْزَهَ قَالَ: سُئِلَ أَبُو جَعْفَرٍ ع عَنْ رَجُلَیْنِ بَیْنَهُمَا مَالٌ (در مالی شریک هستند) مِنْهُ بِأَیْدِیهِمَا (مقداری از آن نقد است) وَ مِنْهُ غَائِبٌ عَنْهُمَا (و مقداری از آن نسیه است.) فَاقْتَسَمَا الَّذِی بِأَیْدِیهِمَا (مال موجود و نقد را تقسیم کردند) وَ أَحَالَ کُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِنْ نَصِیبِهِ الْغَائِبَ (هر یک از آنها سهم خود را حواله داد که بروند دین خود را از بدهکار بگیرند.) فَاقْتَضَی أَحَدُهُمَا (یکی از آنها توانست طلب خود را وصول کند) وَ لَمْ یَقْتَضِ الْآخَرُ قَالَ مَا اقْتَضَی أَحَدُهُمَا فَهُوَ بَیْنَهُمَا (آنی که طلبش را وصول کرد مال هر دو است) مَا یَذْهَبُ بِمَالِهِ (آنی که نتوانستند بگیرند از هر دو حساب می شود. البته در بعضی از روایات آمده است: ما یذهب بینهما که معنای آن واضح است ولی عبارت موجود در این روایت رسا نیست.) (۱)

ص: ۴۶۶

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۹، ص۱۲، ابواب الشرکه، باب۶، شماره ۲۴۰۴۵، ح۱، ط آل البیت.

این روایت از ابو حمزه است که ضعیف می باشد و قبل از آن هم آمده است: «عن بعضهم» در نتیجه مرسله نیز است.

به هر حال، در این روایت سخنی از تقسیم دین نیست بلکه فقط حواله دادند که بروند و طلب خود را بگیرند.

همین روایت با چند سند دیگر در وسائل الشیعه نقل شده است ولی صاحب وسائل همه را یک روایت حساب کرده است:

بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِيِّ بْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ غِيَاثٍ عَنْ جَعْفَرٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَلِيٍّ ع مِثْلَهُ إِلَّا أَنَّهُ قَالَ مَا اقْتَضَى أَحَدُهُمَا فَهُوَ بَيْنَهُمَا وَ مَا يَذْهَبُ بَيْنَهُمَا.

سند این روایت نیز ضعیف است.

وَ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ سَمَاعَةَ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ جَبَلَةَ وَ جَعْفَرٍ وَ مُحَمَّدِ بْنِ عَبَّاسٍ عَنْ عَلَاءٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَحَدِهِمَا ع نَحْوَهُ

این روایت صحیحه است.

وَ عَنْهُ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ زِيَادٍ عَنْ مُعَاوِيَةَ بْنِ عَمَّارٍ قَالَ سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع وَ ذَكَرَ مِثْلَهُ.

محمد بن زیاد در کتب رجال هفت نفر هستند که شش نفر از آنها مجهول و یکی که محمد بن زیاد العطار است ثقه می باشد. مشخص نیست که محمد بن زیاد در روایت فوق از ثقات است یا غیر ثقات.

این روایات همه از تهذیب شیخ طوسی نقل شده است و او این روایات را متعدد نقل کرده است و عبارات آنها با هم اندکی فرق دارد.

عَلِيِّ بْنِ الْحَكَمِ عَنْ بَعْضِهِمْ عَنْ أَبِي حَمْزَةَ قَالَ: سُئِلَ أَبُو جَعْفَرٍ ع عَنْ رَجُلَيْنِ بَيْنَهُمَا مَالٌ مِنْهُ بِأَيْدِيهِمَا وَ مِنْهُ غَائِبٌ عَنْهُمَا فَاقْتَسَمَا الَّذِي بِأَيْدِيهِمَا وَ أَحَالَ كُلٌّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِنَصِيبِهِ مِنَ الْغَائِبِ فَاقْتَضَى أَحَدُهُمَا وَ لَمْ يَقْتَضِ الْآخَرُ قَالَ مَا اقْتَضَى أَحَدُهُمَا فَهُوَ بَيْنَهُمَا مَا يَذْهَبُ بِمَالِهِ. (۱)

۱- تهذیب الأحکام، شیخ طوسی، ج۷، ص۱۸۵.

عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ غِيَاثٍ عَنْ جَعْفَرٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَلِيٍّ ع فِي رَجُلَيْنِ بَيْنَهُمَا مَالٌ مِنْهُ بِأَيْدِيهِمَا وَ مِنْهُ غَائِبٌ عَنْهُمَا اقْتَسَمَا الَّذِي فِي أَيْدِيهِمَا وَ احْتَالَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِنَصِيبِهِ فَاقْتَضَى أَحَدُهُمَا وَ لَمْ يَقْتَضِ الْآخَرُ قَالَ مَا اقْتَضَى أَحَدُهُمَا فَهُوَ بَيْنَهُمَا وَ مَا يَذْهَبُ بَيْنَهُمَا. (۱)

این حدیث را شیخ در باب دیون نقل می کند.

الْحَسَنُ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ سَمَاعَةَ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ جَبَلَةَ وَ جَعْفَرٍ وَ مُحَمَّدِ بْنِ عَبَّاسٍ عَنْ عَلَاءٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَحَدِهِمَا ع قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلَيْنِ بَيْنَهُمَا مَالٌ بَعْضُهُ غَائِبٌ وَ بَعْضُهُ بِأَيْدِيهِمَا فَاقْتَسَمَا الَّذِي بِأَيْدِيهِمَا وَ احْتَالَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِحِصَّتِهِ مِنَ الْغَائِبِ فَاقْتَضَى أَحَدُهُمَا وَ لَمْ يَقْتَضِ الْآخَرُ فَقَالَ مَا اقْتَضَى أَحَدُهُمَا فَهُوَ بَيْنَهُمَا مَا يَذْهَبُ بِمَالِهِ. (۲)

این روایت صحیح است.

عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ زِيَادٍ عَنْ مُعَاوِيَةَ بْنِ عَمَّارٍ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع عَنْ رَجُلَيْنِ بَيْنَهُمَا مَالٌ بَعْضُهُ بِأَيْدِيهِمَا وَ بَعْضُهُ غَائِبٌ عَنْهُمَا فَاقْتَسَمَا الَّذِي بِأَيْدِيهِمَا وَ احْتَالَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِحِصَّتِهِ مِنَ الْغَائِبِ فَاقْتَضَى أَحَدُهُمَا وَ لَمْ يَقْتَضِ الْآخَرُ فَقَالَ مَا اقْتَضَى أَحَدُهُمَا فَهُوَ بَيْنَهُمَا مَا يَذْهَبُ بِمَالِهِ. (۳)

این روایت صحیحه است.

اما ادامه ی روایات از وسائل الشیعه:

مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعِيدٍ عَنْ عَلِيِّ بْنِ النُّعْمَانِ عَنِ ابْنِ مُسْكَانَ عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ خَالِدٍ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع عَنْ رَجُلَيْنِ كَانَ لَهُمَا مَالٌ بِأَيْدِيهِمَا وَ مِنْهُ مُتَفَرِّقٌ عَنْهُمَا (به شکل نسیه است.) فَاقْتَسَمَا بِالسَّوِيَّةِ مَا كَانَ فِي أَيْدِيهِمَا وَ مَا كَانَ غَائِباً عَنْهُمَا فَهَلَكَ نَصِيبُ أَحَدِهِمَا مِمَّا كَانَ غَائِباً وَ اسْتَوْفَى الْآخَرُ عَلَيْهِ أَنْ يَرُدَّ عَلَى صَاحِبِهِ؟ (آیا باید این مقدار که وصول شده را تقسیم کند) قَالَ نَعَمْ مَا يَذْهَبُ بِمَالِهِ. (۴)

ص: ۴۶۸

۱- تهذیب الأحکام، شیخ طوسی، ج۶، ص۱۹۵.

۲- تهذیب الأحکام، شیخ طوسی، ج۷، ص۱۸۶.

۳- تهذیب الأحکام، شیخ طوسی، ج۷، ص۱۸۶.

۴- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۸، ص۳۷۰، ابواب الدین و القرض، باب۲۹، شماره ۲۳۸۷۲، ح۱، ط آل البیت.

این روایت صحیحه است.

در این روایت که بهترین روایت باب است سخن از تقسیم است و بر خلاف روایات سابق در آن لفظ احاله که همان حواله کردن است نیامده است.

ان شاء الله در جلسه ی آینده ما بقی روایات را می خوانیم و جمع بندی می نماییم.

تقسیم دیون کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

بحث اخلاقی:

پیغمبر اکرم (ص) در حدیثی می فرماید: لو کان لی مثل أحد ذهبا لسرّنی أن لا یمرّ علیّ ثلاث و عندی منه شی ء إلّا شی ء أرصده لدین (۱)

یعنی اگر به اندازه ی کوه احد طلا داشته باشم خوشحال می شوم که بیش از سه روز نگذرد و حال آنکه همه را در راه خدا و کمک به افراد نیازمند بدهم و چیزی از آن باقی نماند مگر اینکه یک مقدار بدهکار باشم که وقتش نرسیده باشد و به مقدار بدهی از آن در دستم مانده باشد.

بسیاری از انسان ها عاقل و هشیار هستند و درس خوانده و باسواد هستند ولی در مقابل مال، عقل خود را از دست می دهند و کارهای غیر عاقلانه می کنند. مثلا مبلغ بسیار زیادی که اولا از راه حلال به دست نمی آید و ثانیا قابل خرج کردن نیست.

همچنین نگه داری آن کار آسانی نیست. اموال بزرگ همواره در معرض سرقت و سوء استفاده می باشد. بنا بر این هم به دست آوردن آن مشکل است و هم نگه داشتن آن و هم گاه تا حدی زیاد است که انسان توان خرج کردن همه ی آنها را ندارد.

۱- نهج الفصاحه، ابوالقاسم پاینده، ج۱، ص ۶۵۰، حدیث ۲۳۴۶.

فرزندان هم بعد از فوت فرد، حتی متدینین نیز دچار وسوسه می شوند مثلا استفتاء می کنند که آیا می توان اصل پول را در بانک گذاشت یا با آن کار کرد و از سودش به وصیت متوفّی عمل کرد؟ و یا می پرسند آیا می توان ثلث را بین ورثه تقسیم کرد و در عوض هر کسی با آن کار خیری انجام دهد؟ و یا اینکه ثلث را به ورثه ها که نیاز دارند بدهند. حال تصور کنید کسانی که متدین نیستند وضعشان چگونه است.

دلسوزتر از انسان برای انسان وجود ندارد پس چه خوب است که انسان در حیات خودش ثلث خود را مصرف کند. در این

حال با آرامش روح از دنیا می رود.

موضوع: تقسیم دیون

بحث در مسأله ی هجدهم از مسائل مربوط به قسمت است و آن اینکه دو شریک، همان گونه که می توانند مال موجود را تقسیم کنند آیا مطالبات که دیون است را می توانند تقسیم کنند یا نه. مثلا یکی یک چک را بگیرد و دیگری چک دیگری از طلبکاران را (البته به گونه ای که تعدیل صورت گرفته باشد و قسمت، عادلانه باشد.)

گفتیم مشهور و معروف عدم جواز است و حتی ادعای اجماع بر عدم جواز شده است. در عین حال، ابن ادریس و مرحوم اردبیلی و بعضی دیگر مخالفت کرده اند.

گفتیم عمده دلیل در عدم جواز، روایات وارده است و در جلسه ی گذشته به بعضی از آن روایات اشاره کردیم و اکنون به بیان ما بقی می پردازیم:

عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ زِيَادٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سِنَانٍ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلَيْنِ بَيْنَهُمَا مَالٌ مِنْهُ دَيْنٌ وَ مِنْهُ عَيْنٌ فَاقْتَسَمَا الْعَيْنَ وَ الدَّيْنَ فَتَوِیَ الَّذِی كَانَ لِأَحَدِهِمَا مِنَ الدَّيْنِ (دین، سوخت شد و از بین رفت) أَوْ بَعْضُهُ (یا بعضی از دین وصول نشد و از بین رفت) وَ خَرَجَ الَّذِی لِلْآخَرِ (ولی دین دیگری کاملا وصول شد.) أَ يَرُدُّ عَلَى صَاحِبِهِ قَالَ نَعَمْ مَا يَذْهَبُ بِمَالِهِ. (ممکن است باء در بِمَالِهِ به معنای «من» باشد یعنی آنچه از بین رفته است از مالش بوده است.) (1)

ص: ۴۷۰

۱- تهذیب الأحکام، شیخ طوسی، ج۷، ص۱۸۶.

در سند این روایت محمد بن زیاد است که موجب شده، روایت از اعتبار لازم بیفتد.

نقول: فقط در دو روایت از این روایات آمده بود که آنها دین را تقسیم کرده اند که عبارت بود از روایت سلیمان بن خالد که صحیح السند بود و روایت عبد الله بن سنان که سند آن محل بحث است ولی معمول به است.

در ما بقی سخن از حواله بود.

در اینجا یک روایت معارض وجود دارد که در قرب الاسناد است:

علی بن جعفر از موسی بن جعفر علیه السلام نقل می کند: وَ سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلَيْنِ اشْتَرَكَا فِي السَّلَمِ، أَ يَصْلُحُ لَهُمَا أَنْ يَقْتَسِمَا قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَا؟ قَالَ: «لَا بَأْسَ» (۱)

هنوز سلم را قبض نکرده اند و قبل از قبض کردن آن را تقسیم کرده اند و گفته اند که مثلا یک تن گندم مال تو و یک تن جو مال من. این در حالی است که این تقسیمِ دین می باشد.

البته در سند قرب الاسناد این بحث وجود دارد که آیا صحیح است یا نه. بعضی صحت روایات این کتاب را قبول ندارند ولی صاحب وسائل الشیعه بعد از نقل این روایت می گوید: وَ رَوَاهُ عَلِيُّ بْنُ جَعْفَرٍ فِي كِتَابِهِ

این علامت آن است که کتاب علی بن جعفر نزد صاحب وسائل بوده است. بنا بر این روایت فوق معتبر است.

جمع بندی: ما سه وجه جمع بیان می کنیم هرچند علماء زیاد به سراغ آن نرفته اند:

ص: ۴۷۱

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۱۸، ص۳۷۱، ابواب الدین و القرض، باب۲۹، شماره ۲۳۸۷۳، ح۲، ط آل البیت.

اول اینکه روایت سَلَم را با روایات سلیمان بن خالد و عبد الله بن سنان تقیید بزنیم و بگوییم مراد بیع سلمی است که وصول نشده باشد زیرا در آن دو روایت سخن از دینی بود که وصول نشده بود. اما در سَلَم سخن از این نیست که سهم ها وصول نشود. بنا بر این اگر در سَلَم سهم یکی هنگام قبض وصول نشود این علامت آن است که تقسیم قبلی آنها صحیح نبوده و آنچه از بین رفته است از هر دو محسوب می شود.

دوم اینکه روایت سلیمان بن خالد و عبد الله بن سنان را به قرینه ی روایت سَلَم حمل بر کراهت کنیم. طبق این جمع باید خلاف مشهور قائل شویم.

سوم اینکه سَلَم هرچند از دیون است ولی استثناء شده است و شاید خصوصیتی داشته باشد که به سبب آن می توان آن را تقسیم کرد.

این جمع ها دلالی است و اگر به نتیجه نرسیدیم روایات نافیه مقدم است زیرا بر اساس خذ بما اشتهر بین اصحابک و دع الشاذ النادر (۱) باید آنچه شهرت فتوایی بر آن است را اخذ کنیم. بنا بر این روایات نافیه در مقام تعارض مرجح دارند.

البته مخفی نماند که در تقسیم عین، غالبا ضرر و غرری وجود ندارد ولی در تقسیم دین چنین نیست زیرا مشخص نیست که کدام یک از دیون وصول می شود و کدام یک نمی شود. زیرا گاه بدهکار می میرد و یا فرار می کند و یا منکر دین می شود و یا عاجز می شود و مال را نمی تواند پس دهد. بنا بر این از آنجا که خطرات متعددی دین را تهدید می کند و شارع مقدس دیده است که این داخل در تحت عنوان غرر است از این رو تقسیم دین را ممنوع کرده است.

۱- الاصول من الکافی، شیخ کلینی، ج۱، ص۶۸، ط دار الکتب الاسلامیه.

بنا بر این قول مشهور را می توان تقویت کرد.

تقسیم دیون کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: تقسیم دیون

بحث در مسأله ی هجدهم از مسائل مربوط به تقسیم است. این مسأله حاوی دو فرع است که فرع اول آن را بحث کردیم و خلاصه ی آن این است که دو نفر از یک نفر مشترکا طلب دارند مثلا پدری از دنیا رفته و مطالباتش به شکل مشترک به فرزندانش رسیده است یا دو نفر معامله ی واحدی با کسی کردند و ثمن آن که دین است مشترک می باشد. بحث در این است که آیا مطالبه را می توان تقسیم کرد مثلا دو چک از مطالبات مانده است که هر کدام یک چک را بگیرند.

گفتیم مشهور و معروف این است که این کار جایز نیست و دیون را نمی توان تقسیم کرد و تقسیم فقط در اعیان راه دارد.

البته از نظر قاعده اشکالی ندارد زیرا (اوفوا بالعقود) می گوید که دو نفر که دین را تقسیم می کنند قراردادی با هم منعقد کرده اند و باید به آن عمل کنند. ولی روایات متعددی دلالت بر عدم جواز داشت و می گفت که هر چه درآمد است مال هر دو و هر چه از دیون از بین رفته است از هر دو رفته است. این روایات معارض داشت و جمع بین آنها کردیم و سر آخر گفتیم اگر جمع بین آنها ممکن نباشد روایات لا یجوز بر روایات مجوزه مقدم است.

همچنین گفتیم که ممکن است از لحاظ عقلاء نیز در تقسیم دیون مشکل ایجاد شود زیرا تقسیم دین غالبا با خطر مواجه می شود. ممکن است یک دین وصول شود و دیگری وصول نشود مثلا بدهکار فوت کند و یا نخواهد دین خود را بپردازد و یا توان مالی بر پرداخت آن نداشته باشد. اما این گونه خطرها در تقسیم عیون وجود ندارد.

ص: ۴۷۳

اما فرع دوم: یکی از این طلبکاران نزد بدهکار می آید و می گوید که نصف دین مال من است و آن را می گیرد و می رود. مثلا از صد میلیون که نصف مال یکی و نصف دیگر مال رفیقش است یکی از شریکان پنجاه میلیون خود را می گیرد.

امام قدس سره قائل است که این تقسیم صحیح می باشد. این در حالی است که ادعای شهرت بر خلاف آن است و حتی شهرت در اینجا از فرع اول نیز بیشتر است.

نعم لو اشترکا فی دین علی أحد واستوفی أحدهما حصته بأن قصد کل من الدائن والمدیون أن یکون ما یأخذه وفاء وأداء لحصته فالظاهر تعینه وبقاء حصه الشریک فی ذمه المدیون (۱) .

نقول: این فرمایش اولا مخالف مشهور است و بعد خواهیم دید که مخالف قواعد و روایات نیز می باشد.

اقوال علماء:

صاحب جواهر می فرماید: إنما الکلام فیما إذا أقبض أحد الشریکین حصته لنفسه من دون إذن شریکه ، وقد ذکر غیر واحد من الأصحاب ، بل نسب إلی المشهور أن للشریک مشارکه الآخر فیما قبض ، وله مطالبه الغریم بمقدار حصته ، فیکون قدر الحصه فی ید القابض، کقبض الفضول إن أجازه مَلِکَه (که اگر شریک دوم اجازه دهد مال هر دو می شود و اگر اجازه ندهد مال، به صورت فضولی می ماند.)، وتبعه النماء (اگر آن نیمی که گرفته نمایی داشته باشد مال او می شود.) ، وإن رده ملکه لقابض ، ویکون مضمونا علیه علی التقدیرین. (۲)

ص: ۴۷۴

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص۶۳۳.

۲- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۲۶، ص ۳۳۰.

خلاصه اینکه مشهور قائل هستند که اگر یکی از شریکند از بدهکار سهم خود را بگیرد، مال خودش نمی شود بلکه مال هر دو است و البته این در صورتی است که دومی اجازه دهد و الا این کار فضولی خواهد بود.

در مفتاح الکرامه مخالفتی نقل شده و این کار را صحیح می دانند.

نقول: انصاف این است که این کار بر حسب قواعد صحیح نیست زیرا این طلب، مشترک و مشاع است و یکی از شریکین بدون اذن رفیقش نمی تواند آن را جداسازی کند. این حتی از تقسیم دین هم بدتر است زیرا در تقسیم دین اگر هر دو شریک راضی باشند باز امام قدس سره قائل به عدم جواز بود ولی در ما نحن فیه فقط یک شریک بدون اجازه ی دیگری می خواهد سهم خود را بگیرد.

در اینجا بعضی اشکالی کرده اند و آن اینکه شریک اول می تواند حق خود را ابراء کند و نزد بدهکار رود و بگوید که از حق خود گذشته است. این کار بلا اشکال است و اجازه ی شریکِ دیگر در آن جایز نیست. بنا بر این ما نحن فیه را به آن قیاس می کنیم و می گوییم که در اخذ هم اجازه ی شریک دیگر لازم نیست.

نقول: این قیاس مع الفارق است زیرا در ابراء فرد می خواهد حق خود را فانی کند ولی در اخذ می خواهد در مال مشترک که مشاع است تصرف کند. بنا بر این در ابراء تصرفی در کار نیست ولی در اخذ، تصرف وجود دارد.

روایات نیز این قسم را جایز نمی دانند. در روایت سلیمان بن خالد و عبد الله بن سنان که سخن از تقسیم دین بود امام علیه السلام آن را جایز نمی دانست. در چهار روایت دیگر که عبارت بودند از روایت غیاث، ابو حمزه (۱) ، محمد بن مسلم (۲) و معاویه بن عمار (۳) سخن از حواله بود:

۱- تهذیب الأحکام، شیخ طوسی، ج۷، ص۱۸۵.
۲- تهذیب الأحکام، شیخ طوسی، ج۷، ص۱۸۶.
۳- تهذیب الأحکام، شیخ طوسی، ج۷، ص۱۸۶.

عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ غِيَاثٍ عَنْ جَعْفَرٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَلِيٍّ ع فِي رَجُلَيْنِ بَيْنَهُمَا مَالٌ مِنْهُ بِأَيْدِيهِمَا (عین خارجی است) وَ مِنْهُ غَائِبٌ عَنْهُمَا (دین است) اقْتَسَمَا الَّذِي فِي أَيْدِيهِمَا (عین را تقسیم کردند) وَ احْتَالَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِنَصِيبِهِ (و دین را هر کدام حواله کردند و به سراغ بدهکار رفتند) فَاقْتَضَى أَحَدُهُمَا (یکی دین خود را وصول کرد) وَ لَمْ يَقْتَضِ الْآخَرُ قَالَ مَا اقْتَضَى أَحَدُهُمَا فَهُوَ بَيْنَهُمَا وَ مَا يَذْهَبُ بَيْنَهُمَا (آنی که اولی گرفته است مال هر دوست و هرچه سوخت و سوز شد از هر دو محسوب می شود). (۱)

خلاصه اینکه در این فرع به طریق اولی نباید مسأله را جایز بدانیم.

اختلاف در صحت قسمت کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

کلامی در مورد حضرت ابو طالب:

مطابق برخی از تواریخ، امروز مصادف با رحلت حضرت ابو طالب پدر گرامی امیر مؤمنان علی علیه السلام است. او همانند حضرت علی علیه السلام مظلوم بود. جمعی ازکسانی که افکار بنی امیه را دارند اصرار دارند بگویند که او به پیغمبر اکرم (ص) ایمان نیاورد این در حالی است که ما در تفسیر نمونه ذیل آیه ی (وَ هُمْ يَنْهَوْنَ عَنْهُ وَ يَنْأَوْنَ عَنْه) (۲) اسناد و مدارک و اشعار مختلفی در مورد او نقل کردیم که دلالت بر ایمان او دارد.

علامه امینی در الغدیر می گوید که دشمنان سعی داشتند کسانی که نوعی با امیر مؤمنان علیه السلام در ارتباط بودند را بکوبند. مثلا در مورد اباذر سخنان ناروای زیادی زدند همچنین در مورد ابو طالب علیه السلام.

ص: ۴۷۶

۱- تهذیب الأحکام، شیخ طوسی، ج۶، ص۱۹۵.
۲- انعام/سوره۶، آیه۲۶.

با این حال کتاب های مختلفی در مورد ایمان ابو طالب نوشته شده است.

موضوع: اختلاف در صحت قسمت

به مسأله ی نوزدهم از مسائل مربوط به قسمت رسیده ایم. امام قدس سره در این مسأله می فرماید:

مسأله ۱۹ - لو ادعی أحد الشریکین الغلط فی القسمه (اگر یکی از شریکین ادعا کند که تقسیم به درستی صورت نگرفته است مثلا قرعه را به درستی نینداختند) أو عدم التعدیل فیها وأنکر الآخر لا تسمع دعواه إلا بالبینه، (و منکر باید بینه بیاورد زیرا «البینه علی المدعی و الیمین علی من انکر») فإن أقامت نقضت (اگر اقامه ی بینه کند قسمت باطل می شود.) واحتاجت إلی قسمه

جدیـده، وإن لم تکن بینه کـان له إحلاف الشـریک (اگر نتوانست بینه ای اقامه کنـد بایـد به شـریک خودش بگویـد که قسـم بخورد مبنی بر اینکه قسـمت، صحیح بوده است البته اگر منکر قسم نخورد که به آن نکول از یمین می گویند، مدعی قسم می خورد و حق با او می شود). (۱)

اقوال علماء: اصحاب قدیما و حدیثا این مسأله را متعرض شده اند.

از جمله می تـوان به شـیخ در مبسـوط (۲) ، علامـه در تحریر (۳) ، شـهید اول در دروس (۴) ، شـهید ثـانی در مسالک (۵) و صاحب جواهر در مبحث قضاء (۶) اشاره کرد

دلیل مسأله: بر اساس اصاله الصـحه وقتی عقـدی و یا ایقاعی واقع شود و تمام شود بنا بر این گذاشـته می شود که صـحیح بوده است و اگر کسی ادعای فساد کند باید بینه اقامه کند.

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج۱، ص۶۳۳.

۲- مبسوط، شیخ طوسی، ج۸، ص۱۴۱.

۳- تحریر الاحکام، علامه حلی، ج۵، ص۲۲۶.

۴- دروس، شهید اول، ج۲، ص۱۱۹.

۵- مسالک الافهام، شهید ثانی، ج۱۴، ص۵۵.

۶- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج۴۰، ص۳۶۰.

اصاله الصحه از بناء عقلاء و سیره ی متشرعه گرفته شده است. اگر چنین نباشد، حرج و مرج لازم می آید و لا یستقر حجر علی حجر. زیرا مثلا ازدواجی انجام می شود و زن دلش نمی خواهد با شوهر باشد و در نتیجه ادعا می کند که عقد باطل بوده است و بینه ای هم اقامه نمی کند یا کسی با دیگری معامله می کند و بعد متوجه می کرد که اگر معامله نمی کرد پر سودتر بود و در نتیجه ادعا می کند که عقد باطل بوده است. همچنین است در مورد اجاره و سایر عقود. بدین گونه حتی نظام جامعه بر هم می خورد. بناء بر صحت در تمامی مذاهب و اقوام رواج دارد.

البته اصل در معاملات فساد است ولی این ارتباطی به ما نحن فیه ندارد زیرا این اصل در جایی است که در حکم شرعی شک کنیم یعنی شک کنیم معامله ای که آن شرط در آن نیست صحیح است یا باطل که در این صورت می گویند اصل فساد است زیرا شرط باید اعمال شود ولی بحث در ما نحن فیه در موضوعات خارجیه است.

باید توجه داشت که اگر اصل تقسیم مشکوک باشد قول مدعی عدم تقسیم قبول می شود مثلا یکی بگوید معامله و یا تقسیم کردیم و دیگری بگوید نکردیم. ولی بعد از انجام عمل، قول مدعی فساد پذیرفته نمی شود.

در عبادات هم همین گونه است:

صَفْوَانَ عَنِ ابْنِ بُکَیْرٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِی جَعْفَرٍ ع قَالَ کُلُّ مَا شَکَکْتَ فِیهِ مِمَّا قَدْ مَضَی فَامْضِهِ کَمَا هُوَ (۱)

ص: ۴۷۸

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۸، ص۲۳۸، ابواب الخلل، باب۲۳، شماره۱۰۵۲۶، ح۳، ط آل البیت.

بنا بر این اگر کسی نماز خوانده و یا روزه گرفته و یا حج به جا آورده و بعد شک کند که صحیح به جا آورده است یا نه باید حمل بر صحت کند.

بحث دیگر این است که آیـا فرق است بین اینکه قاسم، قاضـی و یا منصوب از ناحیه ی او باشـد و یا قاسم منصوب از ناحیه ی خودشان باشد و یا خودشان قاسم باشند؟ آیا حکم در این موارد با هم متفاوت است؟

حق این است که هیچ تفاوتی بین اینها نیست و دلیل، عام می باشد.

صاحب مسالک در این مورد می فرماید: لا فرق فی عدم سـماع دعوی الغلط فی القسمه بمجرّدها (بمجرد دعوا بدون بینه.) بین کون القاسم منصوب الامام و من تراضیا به (قاسـمی که خودشان تعیین کرده باشند) و أنفسهما (خودشان تقسیم کننده باشند)، لأصاله صحّه القسمه إلی أن یثبت المزیل. (۱) در اینجا منکر باید قسم بخورد

البته بحث است که چه کسـی باید قسم بخورد زیرا هم قاسم و هم شریک ادعا می کنند که تقسیم به خوبی انجام گرفته است. اگر قاسم از طرف حاکم تعیین شده باشد واضح است که کسـی حاکم را قسم نمی دهد و قاسم که از طرف اوست به منزله ی خود حاکم است. اما اگر قاسم از طرف خود آنها باشد و ادعا کند که تقسـیم صحیح بوده است در اینجا می توان قسم خوردن را به گردن او و یا شـریک دیگر که مدعی صـحت و منکر عدم صحت است انداخت. هر کدام که قسم بخورند کافی است و لازم نیست هر دو قسم بخوانند.

۱- مسالک الافهام، شهید ثانی، ج۱۴، ص۵۵.

علامه در تحریر فرع دیگری مطرح کرده است که ما نیز آن را مطرح می کنیم:

و لو حلف بعض الشرکاء و نکل الباقون (اگر شرکاء متعدد باشند و بعضی قسم بخورند و بعضی نخورند. مثلا به سبب جلالت نام خداونـد، برای مال دنیا از قسم خوردن خودداری کننـد)، أحلف مدّعی الغلط، (از باب رد یمین، مدعی قسم می خورد. نام این را یمین مردوده می گوینـد یعنی منکر می بـایست قسم می خـورد ولی چـون قسم نخـورد، یمین به مـدعی رد می شود.) و أفادت یمینه نقض القسمه فی حقّ الناکلین دون الحالفین (اما قسمت نسبت به کسانی که قسم خوردند، نقض نمی شود.) (۱)

در این فرع، قسم خوردن مدعی ها جانشین بینه می شود و قسمت نسبت به آنها صحیح می باشد.

اشکال نشود که در این فرع، اگر تقسیم درست بوده باید تمامش درست باشد و اگر غلط بوده باید تمام آن غلط باشد و معنا ندارد که قسمت واحد، در حق بعضی درست و در حق بعضی غلط باشد.

پاسخ این است که گاه خلاف علم اجمالی را مرتکب می شویم. زیرا به حسب ظاهر و قواعد باید چنین کرد هرچند در واقع یا همه اش صحیح است و یا همه اش باطل.

بنا بر این ما کلام علامه را قبول داریم.

اسانید قرب الاسناد کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

بحث اخلاقی:

رسول خدا (ص) در حدیثی می فرماید: أخسـر النّاس صفقه رجل أخلق یدیه فی آماله و لم یساعده الأیّام علی أمنیّته فخرج من الدّنیا بغیر زاد و قدم علی اللَّه تعالی بغیر حجّه. (۲)

ص: ۴۸۰

۱- تحریر الاحکام، علامه حلی، ج۵، ص۲۲۶.
۲- نهج الفصاحه، ابوالقاسم پاینده، ج۱، ص۱۷۳، حدیث ۱۰۸.

از همه ی مردم زیانکـارتر کسـی است که تمـامی نیروهـای خود را در به دست آوردن آرزوهـایش به کار برده و روزگار هم موافق نشـد که او به آرزوهـایش برسـد. بنا بر این از دنیا می رود در حالی که زاد و توشه ای برای خود آماده کرده باشـد و بر خدا بدون دلیل وارد می شود یعنی اگر بگویند که چرا دستت خالی است دلیلی ندارد که اقامه کند.

مسأله ی آرزوهـا از مسائل مهم است. منظور از آروزهای طولانی این است که انسان، به وضع موجود راضـی نیست و همواره سعی می کنـد که به جای دیگر برسـد و غالبا هم آرزوهای او در مورد چیزهایی است که نه جزء ضـرورات زندگی است و نه

جزء وسائل رفاهی زندگی. گاه تمام عمر در رسیدن به این آرزوها مصرف می شود. غالبا نیز انسان به همه ی آرزوهایش نمی رسد و وقتی از دنیا می رود دستش خالی است زیرا کسی که شب و روز در رسیدن به آرزوهای نامعقول و دور و دراز خود تلاش کند دیگر نمی تواند به فکر آخرت باشد و به همین دلیل در روایت آمده است: وَ طُولُ الْأَمَلِ یُنْسِی الْآخِرَهَ.

البته تلاش برای زندگی و تلاش برای پیشرفت جامعه لازم است ولی سخن در آرزوهای نامعقولی است که انسان را اسیر خود می کند و نمی گذارد که انسان به فکر اصلاح خویشتن و تهیه ی زاد و توشه برای آخرت باشد. این آرزوها شیطانی است و هر کسی به نوعی ممکن است به آن گرفتار باشد. شیطان گاه این آرزوها را در دید انسان زیبا جلوه می دهد. قرآن مجید داستان جالبی در مورد قارون نقل می کند و می گوید که او ثروت خود را برای دیگران به نمایش گذاشت. (فَخَرَجَ عَلی قَوْمِهِ فی زینَتِهِ قالَ الَّذینَ یُریدُونَ الْحَیاهَ الدُّنْیا یا لَیْتَ لَنا مِثْلَ ما أُوتِیَ قارُونُ إِنَّهُ لَذُو حَظٍّ عَظیمٍ) (۱)

۱- قصص/سوره۲۸، آیه۷۹.

در نتیجه بعضی هوس کردند که مانند قارون بودند و گفتند که ثروت و جلال و شکوه او چقدر زیاد است. این در حالی است که قارون خود، گرفتار تر از آنها بود زیرا حفظ آن همه اموال بسیار سخت است. بعد که زمین حرکت کرد و او را فرو برد (زیرا طبقات زمین مانند لایه های مختلفی روی هم است و فضاهای خالی دارد و مانند بنا نیست که مانند آجر روی هم باشد. امروزه به این حرکت زمین، رانش می گویند) در نتیجه ی این رانش خود قارون و ثروت و خانه اش همه در زیر زمین مدفون شد. در اینجا کسانی که حسرت او را می خوردند گفتند خوب شد که مانند قارون نبودیم و به آن سرنوشت مبتلا نشدیم.

امروزه نیز قارون هایی هستند و افرادی هستند که آرزو می کنند کاش مانند آن قارون ها بودند.

موضوع: اسانید قرب الاسناد

کتاب قرب الاسناد حاوی احادیث بسیاری است که در تمام فقه پخش می باشد. باید تکلیف خود را با این کتاب روشن کنیم.

در اینجا چند بحث وجود دارد که باید روشن شود:

اولین بحث این است که علت نامگذاری این کتاب به سبب این است که سندهای این کتاب بسیار کوتاه است. عبد الله بن جعفر حمیری که نویسنده ی کتاب است گاه از یک راوی یا دو راوی و به ندرت سه راوی از امام علیه السلام روایت نقل می کند. اگر این راویان ثقه باشند کار بسیار آسان می شود.

بعضی می گوند که مؤلف کتاب محمد بن عبد الله بن جعفر حمیری است که پسر می باشد. البته پدر و پسر هر دو ثقه هستند و در قرن سوم زندگی می کردند. گفته می شود که عبد الله بن جعفر، امام هادی و امام حسن عسکری علیهما السلام را درک کرده است. او همچنین مقداری از غیبت صغری را درک کرده است. البته نمی گوییم که از آن دو امام روایت هم کرده اند.

بحث دوم این است که آیا انتساب کتاب قرب الاسناد به عبد الله بن جعفر مسلم است یا مشکوک می باشد. زیرا این کتاب مربوط به قرن سوم است و بعد به دست شیخ طوسی و صاحب وسائل و ما رسیده است. مشهور و معروف این است که انتساب این کتاب به نویسنده ی آن مسلم است. بسیاری به این امر تصریح کرده اند که از جمله می توان به نجاشی در رجال و علامه مجلسی در بحار الانوار، شیخ طوسی در الفهرست و دیگران اشاره کرد که می گویند این کتاب به عبد الله بن جعفر منتسب است. البته شاذی در این انتساب تأمل دارند.

بحث سوم این است که مجموع روایاتی که در قرب الاسناد است مطابق چاپ آل البیت ۱۳۸۷ روایت است که در سراسر فقه کاربرد دارد. این روایات از سه امام نقل شده است: امام صادق، امام کاظم و امام رضا علیهم السلام. بیش از ۶۰۰ روایت از امام صادق علیه السلام است و همین مقدار از امام کاظم علیه السلام می باشد و ما بقی از امام رضا علیه السلام نقل شده است.

بخش چهارم این است که بسیاری از روایاتی که از امام صادق علیه السلام نقل شده است که حدود صد روایت است به واسطه ی مسعده بن صدقه نقل شده است. می دانیم، مسعده جزء مجاهیل می باشد و گفته شده که او عامی المذهب و از اهل سنت بوده است و در رجال ما توثیق نشده است.

همچنین، روایات بسیاری را از عبد الله بن الحسن العلوی نقل می کند که به حدود پانصد روایت بالغ می شود. عبد الله بن الحسن نیز متأسفانه از مجاهیل است و حتی صاحب جامع الرواه نامی از او نمی برد.

ص: ۴۸۳

روایات بسیار دیگری نیز هست که از ابو البختری نقل شده است. ابو البختری که از اصحاب امام صادق علیه السلام بوده است نامش وهب بن وهب بوده است. او نیز از کذابین بوده است.

در عین حال، بخشی از روایات این کتاب صحیحه است و مخصوصا روایاتی که از امام رضا علیه السلام به واسطه ی ریّان بن صلت نقل می کند که ثقه می باشد.

جمع بندی: روایتی که ما در بحث خود در مورد قسمت دین داشتیم که آیا جایز است یا نه از قرب الاسناد بود که در مورد بیع سلم وارد شده بود. این روایت از جمله روایاتی است که از عبد الله بن الحسن العلوی نقل شده است. با این حال خوشبختانه بسیاری از روایات قرب الاسناد در کتاب علی بن جعفر نیز نقل شده است که این کتاب به دست بزرگان رسیده است. بنا بر این اگر نتوانیم به روایت قرب الاسناد تمسک کنیم می توانیم آن را از کتاب علی بن جعفر نقل نماییم.

تقسیم و وجود منافع مشترکه کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: تقسیم و وجود منافع مشترکه

بحث در مسأله ی بیستم از مسائل مربوط به قسمت است و آن اینکه گاه بعد از قسمت، همچنان چیزهایی به شکل مشترک باقی می مانند مثلاـ راه آب، مسیر ورود، جایی که فاضلاب است مشترک است. حال بعد از تقسیم، کسی که راه آب در سهمش افتاده است و یا مسیر آب در سهم او واقع شده است می تواند از دیگری جلوگیری کند و بگوید که باید برای رفتن به ملک خود باید از مسیر دیگری استفاده کنی؟

ص: ۴۸۴

مسأله ۲۰ – لو قسّم الشریکان فصار فی کل حصه بیت (مثلا یک واحد یا یک اتاق مال یکی و یک واحد و اتاق دیگر مال دیگری شد.) وقد کان یجری ماء أحدهما علی الآخر (یک احتمال در این عبارت این است که آب باران از سقف یکی به دیگری می ریزد و احتمال دیگر این است که فاضلاب ها از یک خانه به خانه ی دیگر رفته و به خارج منتقل می شود.) لم یکن للثانی منعه (شریک دوم نمی تواند بگوید که چون سهم تو جدا شده است یک راه آب دیگری برای خودت درست کن. البته این بحث مطرح است که گاه شریک اول راه دیگری برای فاضلاب دارد و گاه ندارد و یا مسیر دیگری برای ورود به ملک خودش دارد و گاه ندارد.) إلا إذا اشترطا حین القسمه رده عنه (مگر اینکه در مورد قسمت شرط کند که خانه که جدا شده است مسیر آب را جدا کند و جدا کردن مسیر آب امکان داشته باشد.)، ومثله ما لو کان مسلک البیت الواقع لأحدهما فی نصیب الآخر من الدار. (همچنین است که راه عبور به منزل یکی از منزل دیگری بگذرد.) (۱)

واضح است که امام قدس سره فقط دو مثال را به عنوان نمونه بیان کرده اند. در اینجا یک قاعده ی کلیه وجود دارد و آن اینکه اگر امکانات مشترکی وجود داشته باشد، هنگامی که جدا می شوند آیا آن امکانات همچنان مشترک است یا اینکه بر

هم می خورد؟

به هر حال این مسأله مبتلا به است و در مزرعه ها، خانه ها و غیره اتفاق می افتد.

ص: ۴۸۵

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص۶۳۳.

اقوال علماء: این مسأله قدیما و حدیثا بین اصحاب، مطرح بوده است.

از بهترین عباراتی که در مورد این مسأله یافت شده است عبارت علامه در کتاب تحریر می باشد: لو کان فی دار سطحان (مانند خانه های کوهستان که گاه دو طبقه در دو سطح دارد.) یجری ماء أحدهما علی الاخر، فاقتسما، فمنع الشریک الاخر من جریان ماء سطحه علی سطح الاخر الحاصل له بالقسمه، فإن کان بینهما شرط أنّه یردّ الماء، فله المنع (اگر در هنگام تقسیم شرط کرده بودند که مسیر آب را عوض کند می تواند از ورود آب به سقف خود جلوگیری کند)، و إن لم یشترط فالأقرب أنّه لیس له ذلک لأنّهما اقتسما الدار و أطلقا، فاقتضی ذلک (و مقتضای اطلاق این است که) أن یملک کلّ واحد حصّته بحقوقها، کما لو اشتراها بحقوقها، (مانند اینکه اگر یکی نصف سهم را خریده باشد که در این صورت تمامی حقوق مانند حق ورود آب و غیره را نیز خریده است.) و من حقّها جریان مائها فیما کان یجری إلیه معتادا له (۱) .

دلیل مسأله: اجمالا مشخص شد که هر کسی که چیزی را می خرد یا اجاره می کند و یا هبه کرده و یا تقسیم می کند معنای آن این است که با تمامی حقوق مشترکه آن را داده است مگر اینکه شرط خلاف کنند. بنا بر این اطلاق تقسیم، بیع و غیره این اقتضا را دارد که ملک، با تمامی حقوق منتقل می شود.

در اینجا فروعی وجود دارد که باید بحث شود:

از جمله صاحب جواهر در کتاب القضاء هنگامی که فروعی از قسمت که منجر به اختلاف و نزاع می شود را مطرح می کند می فرماید: ولو وقع الطریق لأحدهما وکان لحصه الآخر منفذ (و شریک دیگر، راه دیگری برای خودش دارد.) وطریق إلی الدرب صحت القسمه وإلا بطلت، لانتفاء التعدیل (و الا اگر یکی راه به خانه داشته باشد و دیگری نداشته باشد، چون تعدیل حاصل نشده است قسمت باطل است.) إلا أن یجعل علیه مجازا فی حصته (مگر اینکه یکی راهی به دیگری در حصّه ی خود ایجاد کند) أو یشترط سقوط المجاز (یا اینکه شرط کنند که هرچند راه دیگری به خانه ی تو نیست ولی من راهی به تو نمی دهم حال اگر خواستی بخر و یا به قسمت راضی شد.)، خلافا لما عن القاضی من بطلان اشتراط سقوط المجاز. (که اگر راه دیگری برای شریک وجود نداشته باشد قسمت باطل است حتی اگر شرط سقوط کرده باشند.) (۲)

ص: ۴۸۶

۱- تحریر الاحکام، علامه حلی، ج۵، ص۲۲۹.

۲- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج ۴۰، ص۳۶۹.

نقول: به نظر می آید که کلام قاضـی صـحیح باشد زیرا شـرط سقوط غیر عقلائی است و نمی توان گفت که خانه ای را به تو می دهم به شـرط اینکه راه منحصـر آن که از خانه ی من می گـذرد برای تو مسـدود باشد و در نتیجه هیچ راهی برای ورود و خروج به خـانه نداشـته باشـی. واضـح است که این شـرط عقلایی نیست وماننـد این می مانـد که کسـی خانه ای را به دیگری بفروشـد و بگوید به این شـرط که هیچ اسـتفاده ای از آن خانه نکنی. این شـرط نه تنها عقلایی نیست بلکه با مقتضای عقد نیز سازگار نیست.

در عین حـال، می توان یـک فرض عاقلانه ای را به صورت نـادر پیـدا کنیم و آن اینکه فرد، خانه را به قیمت ارزان تری بخرد زیرا می دانـد که همسـایه ی آن طرف او، خواهـان این ملک است و می خواهـد آن را به ملک خود ضـمیمه کنـد و در نتیجه راهی که به خـانه ی خود دارد به آن خـانه نیز بـاز می شود. همین حکم در قسـمت نیز وجود دارد که کسـی خانه ای که هیچ منفذی ندارد را می گیرد و چون نداشـتن منفذ یک نوع خسارت است سـهم بیشتری را برای تعدیل مطالبه می کند و بعد سهم خود را به همسایه ی دیگر خود که خواهان آن است می فروشد.

در ایـام مـا یک فرض جدیـدی وجود دارد و آن اینکه بعضـی یک زمین بزرگ را تقسـیم می کننـد مثلا زمینی ده هکتاری را دویست متر دویست متر می فروشد، مسلما او باید مسیر برای هر قطعه را درست کند و حتی در زمانی که ماشین، وسیله ی آمد و رفت است باید جاده ی ماشین رو برای آنها ایجاد کند.

ص: ۴۸۷

اضافه بر آن، در فروش زمین های بزرگ علاوه بر آن، متعارف است که محلی برای مسجد، درمانگاه، فضای سبز و محلی برای مغازه و امثال آن باشد. اگر این موارد متعارف بوده باشد باید آنها را نیز در ملک گنجانید. مثلا گاه در فروش آپارتمان ها علاوه بر اینکه واحدها را می فروشند، محلی را نیز برای تشکیل جلسات مانند مراسم و عقد و غیره تعبیه می کنند. همچنین جایی برای کسی که حراست آپارتمان را بر عهده بگیرد ایجاد می کنند. در این گونه موارد فروشنده باید ملک را با تمام حقوق متعارف، آن بدهد و الا خریداران می توانند اعتراض کنند که اطلاق کلام این بوده که ملک با آن حقوق متعارفه فروخته شود و می توانند در صورت عدم شکایت کنند.

تقسیم وقف کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: تقسیم وقف

مسأله ی بیست و یکم آخرین مسأله از مسائل تحریر الوسیله و در مورد تقسیم است. تا به حال در مورد تقسیم املاک سخن به میان آمده بود و اکنون امام قدس سره به سراغ تقسیم وقف می رود.

امام قدس سره در این مسأله سه فرع در مورد سه نوع وقف بیان کرده اند:

مسأله ۲۱ – (فرع اول:) لا یجوز قسمه الوقف بین الموقوف علیهم إلا إذا وقع تشاح بینهم (مگر اینکه بین آنها اختلاف افتد) مؤد إلی خرابه (که منتهی به خراب شدن موقوفه می شود) ولا ترتفع غائلته إلا بالقسمه، (و این غائله نمی خوابد مگر اینکه آن را تقسیم کنند. مثلا وقف، باغی است که موقوف علیه با هم در مورد آن اختلاف کرده اند و اگر آن را بین آنها تقسیم نکنند کسی به باغ رسیدگی نمی کند و درختان آن خشک می شود.) فیقسم بین الطبقه الموجوده، (هرچند وقف برای آنها به شکل نسلا بعد نسل وقف شده بود.) ولا ینفذ التقسیم بالنسبه إلی الطبقه اللاحقه (و اما در مورد نسل بعدی اگر آنها با هم اختلاف نداشتند دیگر تقسیمی در کار نیست و وقف از حال تقسیم در می آید. در وقف، هر نسلی که می آید ملکیت را از واقف می گیرد نه از طبقه ی قبلی بنا بر این نسل بعدی به صورت مشترک از وقف استفاده می کنند.) إذا کان مخالفا لمقتضی الوقف (اگر مخالف با مقتضای وقف باشد) بسبب اختلاف البطون قله و کثره، (مثلا در بطن اول دو نفر هستند و در بطن دوم سه نفر. در بطن اول عین موقوفه به شکل پنجاه پنجاه تقسیم می شود ولی بطن دوم که سه نفر هستند نمی توان به شکل پنجاه پنجاه تقسیم کرد از این رو وقف از تقسیم خارج می شود ولی اگر بطن دوم نیز دو نفر باشند، همان تقسیم در حق آنها نیز اعمال می شود و عین موقوفه به حالت اول بر نمی گردد. البته خواهیم گفت که ما در این بخش از کلام امام قدس سره بحث داریم.)

ص: ۴۸۸

(فرع دوم) نعم یصح إفراز الوقف عن الطلق وتقسیمهما (یعنی وقف با ملک غیر موقوفه به شکل مشاع می باشد. مثلا زمینی بوده که دو نفر مالک آن بودند. یکی سهم خود را که پنجاه درصد است وقف کرده است ولی دیگر وقف نکرده است و اکنون می خواهند افراز کنند.) بأن کان ملک نصفه المشاع وقفا ونصفه ملکا، (البته بعضی از فقهاء حاشیه ای به آن زدند که

اگر تقسیم از باب رد باشد یعنی موقوفه باید چیزی بدهد تا تعادل ایجاد شود، آیا عین موقوفه باید آن را بدهد یا نه.)

(فرع سوم:) بل الظاهر جواز إفراز وقف عن وقف، (مثلا ـ در یک زمین مشترک یکی سهم خود که نصف آن است را وقف برای زید و ذریه ی او کرد و دیگری سهم خود و نصف دیگر آن را برای عمرو و ذریه ی او وقف کرد و یا فردی نصف ملک خود را وقف فرزندان و نصف دیگر را وقف برادرانشان کرد.) وهو فیما إذا کان ملک لأحد فوقف نصفه علی زید وذریته ونصفه علی عمرو کذلک، أو کان ملک بین اثنین فوقف أحدهما حصته علی ذریته مثلا والآخر حصته علی ذریته، فیجوز إفراز أحدهما عن الآخر بالقسمه، (در اینجا می توان وقف را افراز کرد و سهم افراد را جدا نمود.) والمتصدی لها الموجودون من الموقوف علیهم وولی البطون اللاحقه. (طبقه ی موجود متصدی تقسیم می شوند و نسبت به طبقات بعد، ولیّ آنها افراز را انجام می دهند.) (۱)

نقول: کتاب الوقف از کتاب های پیچیده و محل ابتلاء است. به عنوان مقدمه می گوییم: درباره ی حقیقت وقف، بین بزرگان اختلاف وجود دارد و آنها تعاریف متعددی در مورد آن اراده داده اند.

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص۶۳۳.

جماعتی گفته اند: «الوقف عقد ثمرته تحبیس الاصل و اطلاق المنفعه». ظاهر این عبارت این است که ماهیّت وقف، نوعی حبس است. حبس با تملیک فرق دارد مثلا اگر کسی خانه ای را برای زید مادام العمر حبس کند، خانه، ملک زید نمی شود و فقط زید می تواند از منافع آن استفاده کند.

جمعی دیگر از فقهاء از آن به «تحبیس الاصل و تسبیل الثمره» تعبیر کرده اند. «تسبیل» از نظر لغت چیزی است که در آن قصد قربت وجود دارد یعنی فی سبیل الله آن را انجام می دهند. این عده ماهیّت وقف را به سوی یک مسأله ی عبادی سوق داده اند.

گروه سومی گفته اند که وقف عبارت است از «الصدقه الجاریه» یعنی ماهیّت وقف همان ماهیّت صدقه است. می دانیم که ماهیّت صدقه تملیک است و در آن غالبا قصد قربت هم وجود دارد. این عده می گویند که در بعضی از احادیث نبوی وارد شده است که وقف همان صدقه ی جاریه است. در وسائل الشیعه در ابواب وقف این تعبیر در غالب روایات ذکر شده است.

اینکه وقف از کدام قسم است را باید در محل خود بحث کرد و در اینجا فقط به شکل اجمال اقوال در مسأله را ذکر کردیم.

نکته ی دوم این است که وقف بر سه قسم است:

۱. گاه وقف، خاص است مانند وقف بر اولاد و یا مثلا کسی عین موقوفه را بر زید به تنهایی وقف می کند. در اینجا بعد از فوت زید، وقف به ورثه می رسد و تقسیم می شود. معروف این است که وقف خاص، احتیاج به قبول دارد. حتی گفته اند که در آن قبض نیز شرط است.

۲. قسم دوم، وقف بر عنوان است مثلا مدرسه ای را بر طلاب وقف می کنند. در این روز اشخاص معینی مد نظر نیست و هر کسی که طلبه می شود می تواند از آن استفاده کند. همچنین است وقف بر زوار بیت الله الحرام و یا وقف بر زوار قبور ائمه علیهم السلام. در این قسم از وقف بحث است که احتیاج به قبض دارد یا نه و اگر دارد چه کسی باید قبض کند، جمعی از طلاب یا متولی و یا حاکم شرع. این در صورتی که قبول و قبض در این نوع وقف لازم باشد و الا می توان مدرسه را ساخت و آن را در اختیار طلاب گذاشت. البته می توان گفت که قبول و قبض در این صورت به شکل معاطاتی انجام می گیرد.

۳. قسم سوم اوقاف عامه مانند مساجد است. حتی بیت الله الحرام نیز عملا وقف عام است و همچنین است مسجد الحرام. این اوقاف مال همه ی مسلمین می باشد و هیچ قومی در آن خصوصیتی در آن ندارند. همچنین گاه برای افراد، اعم از مسلمان یا غیر مسلمان وقف می شود مثلا جاده ای را وقف می کنند.

به هر حال، باید دید که ماهیّت وقف آیا فک ملك است یا تملیک به آنها می باشد.

تقسیم وقف کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: تقسیم وقف

بحث در مسأله ی بیست و یکم از مسائل مربوط به قسمت است. این مسأله در مورد تقسیم اموال موقوفه که مشترك است بحث می کند. امام قدس سره قائل است که وقف را نمی شود تقسیم کرد مگر در جایی که بین موقوف علیهم نزاع رخ دهد؛ نزاعی که موجب خرابی وقف شود. در این صورت از سر ناچاری بین طبقه ی موجود تقسیم می کنیم ولی وقف در مورد طبقه ی بعد که با هم اختلاف ندارند دوباره به شکل مشاع و مشترك در می آید.

ص: ۴۹۱

اقوال علماء: این مسأله بین اصحاب مشهور است و آن اینکه وقف را نمی شود تقسیم کرد. البته بحث در جایی است که وقف بر اشخاص باشد و وقف نیز نسلا بعد نسل باشد.

صاحب مفتاح الکرامه می فرماید: و هل یجوز قسمه الوقف علی نفرین؟ الأقرب المنع کما جزم به هنا (علامه در قواعد) فی التذکره و الإیضاح و جامع المقاصد و شرکه التحریر و الإرشاد و الدروس و المسالک و مجمع البرهان و قضاء الکتاب (کتاب القضاء از قواعد) و ظاهر الإیضاح و الحواشی و جامع المقاصد الإجماع علی ذلک حیث نسبا ذلک إلی إطلاق الأصحاب (زیرا گفتند اطلق الاصحاب که ظاهر آن اجماع است.) (۱)

علامه در تذکره می فرماید: لا تجوز قسمه الوقف بین أربابه (یعنی بین اشخاص) سواء کان الموقوف علیه فی الأصل واحدا (مثلا وقف بر یک بطن کرده ولی بطون وقف متعدد شدند) ثم تعدد البطن الثانی الذین انتقل إلیهم أو کان الوقف فی الأصل علی متعدد کما لو وقف علی أولاده وهم أکثر من واحد ... و به قال اکثر الشافعیه وقال بعضهم ان جعلنا القسمه افراز حق

وتميزه عن غيره جـازت القسـمه فـإذا انقرض البطن الأول انتقضت (و وقف در مورد بطن دوم به شـكل قسـمت نمى باشـد و از قسمت در مى آيد.) (۲)

دليل مسأله:

دليل اول: اين دليل از همه مهمتر است و آن اينكه تقسيم، بر خلاف نيّت واقف است زيرا گفته اند كه: «الوقوف على حسب ما اوقفها اهلها» و روايات متعددى بر آن دلالت دارد. بنا بر اين وقتى واقف چيزى را به شكل مشترك وقف كرده است نمى توان آن را تغيير داد.

۱- مفتاح الكرامه، سيد جواد الحسينى العاملى، ج۲۱، ص۸۰۱.

۲- تذكره الفقهاء، علامه ى حلى، ج۲، ص۴۴۵، چاپ قديم.

دلیل دوم: وقف فقط ملک موجودین نیست بلکه ملک آیندگان نیز هست بنا بر این چگونه می توان در چیزی که ملک آیندگان هم هست تصرف کرد و بین خود تقسیم کرد. بنا بر این بطن اول با بطن دوم مشترک هستند و در شرکت یکی از افراد نمی تواند بدون اجازه ی دیگر افراد، ملک مشاع را تقسیم کند.

پاسخ این دلیل این است که ما قائل هستیم که وقف فقط نسبت به بطن موجود تقسیم می شود ولی نسبت به بطون آینده هیچ تأثیری ندارد و وقف در مورد آنها تقسیم نشده است.

باید توجه داشت که تا نسل اول کاملا منقرض نشوند وقف به نسل دوم نمی رسد مثلا اگر در نسل اول ده نفر بوده باشند و نه نفر از دنیا رفته باشند و یک نفر مانده باشد، کل وقف را به او می دهند و وقتی او از دنیا رفت نوبت به نسل دوم می رسد.

دلیل سوم: تقسیم در حق افراد، متغیر است. بطن اول ممکن است دو نفر باشند و بطن دوم سه نفر و بطن چهارم ده نفر. در نتیجه ما حق نداریم تقسیم کنیم. زیرا تقسیم در حق بطن اول پنجاه پنجاه است ولی در مورد بطن دوم که سه نفر هستند این تقسیم راه ندارد. حتی ممکن است عکس باشد یعنی بطن اول سه نفر باشند و بطن دوم دو نفر.

پاسخ این است که ما قائل هستیم که تقسیم مخصوص بطن اول است و کاری به بطن دوم ندارد. بله اگر در بطن دوم مشکلی وجود داشت در مورد آنها تقسیم می شود و به بطن سوم کاری ندارد.

اما استثنائی که مرحوم امام قدس سره بیان کرده اند: ایشان گفتند مگر اینکه نزاعی واقع شود که موجب شود، وقف خراب شود که در این صورت می توان وقف را تقسیم کرد.

معروف در وقف این است که وقف را فقط در دو صورت می توان تغییر داد. مخصوصا امروزه سؤال می کنند که وقف را می توان تبدیل به احسن کرد مثلاـ ملکی را بفروشند و در جایی دیگر که بهتر است و درآمدش بیشتر است بخرند. چنین چیزی جایز نیست مگر در دو جا:

یکی اختلاف بین موقوف علیهم است و حتی می توان وقف را فروخت و آن را به موقوف علیهم داد تا آن را مصرف کرده تمام کنند.

دوم این است که وقف کاملاـ از درآمد افتاده است مثلا زمینی است که دیگر درآمدی از آن حاصل نمی شود در اینجا باید آن را فروخت و تبدیل کرد مثلا به جای زراعت، مسکن ساخت و مانند آن. در غیر این دو مورد نمی توان وقف را تغییر داد و یا تبدیل به احسن کرد.

در اینجا امام قدس سره عبارتی دارد که ما با ایشان هماهنگ نیستیم و آن اینکه می فرمایند: ولا ینفذ التقسیم بالنسبه إلی الطبقه اللاحقه یعنی اگر وقف را در مورد طبقه ی اولی تقسیم کردیم این تقسیم در مورد طبقه ی ثانیه نافذ نیست و ملک وقف در مورد آنها به شکل مشترک می باشد. بعد می فرماید: إذا کان مخالفا لمقتضی الوقف بسبب اختلاف البطون قله وکثره (۱) معنای این عبارت این است که چون گاه طبقه ی دوم از طبقه ی اول کمتر یا بیشتر هستند، تقسیمی که در طبقه ی اول است در مورد آنها نافذ نیست. مثلا طبقه ی اول دوم نفر هستند و وقف بین آنها پنجاه پنجاه تقسیم شده است ولی طبقه ی دوم سه نفر هستند که پنجاه پنجاه در میان آنها معنا ندارد. لازمه ی این کلام این است که اگر طبقه ی دوم نیز به تعداد طبقه ی اول باشند تقسیم در مورد آنها نیز اعمال می شود.

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص ۶۳۳.

این در حالی است که وقف در مورد طبقه ی دوم مطلقا تقسیم نمی شود چه به اندازه ی طبقه ی اولی باشند یا تفاوت داشته باشند. زیرا طبقه ی دوم وقف را از طبقه ی قبلی ارث نمی برند بلکه ملکیت خود را از واقف می گیرند و واقف نیز ملک را به شکل مشترک وقف کرده است.

در اینجا این مطلب باقی مانده است که اگر متولی وقف احساس کند که اگر وقف تقسیم شود هم برای الآن خوب است و هم برای آیندگان (مثلاـ ملک بسیار بزرگی است که اگر یک جا باشد خراب می شود ولی اگر تقسیم شود آباد می گردد) در اینجا آیا متولی حق تقسیم وقف برای همه ی طبقات را دارد؟

پاسخ این است که با توجه به اینکه متولی، متولی همه ی طبقات است نه فقط متولی طبقه ی اولی بنا بر این اگر مصلحت طبقات بعد را هم در تقسیم ببیند از حالا می تواند همه را تقسیم کند.

تقسیم عین موقوفه کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

بحث اخلاق:

پیغمبر اکرم (ص) در حدیثی پنج دستور در مورد نظامت ارائه کرده می فرماید: اغسلوا ثیابکم و خذوا من شعورکم و استاکوا و تزیّنوا و تنظّفوا (۱)

یعنی لباس های خود را بشویید و موهای اضافی را از سر و صورت بزدائید، مسواک بزنید تا دهانتان بدبو نباشد، لباس مناسب بر تن کنید و خودتان نیز پاکیزه باشید.

در سوره ی اعراف آمده است: (یا بَنی آدَمَ خُذُوا زینَتَکُمْ عِنْدَ کُلِ مَسْجِدٍ) (۲)

ص: ۴۹۵

۱- نهج الفصاحه، ابوالقاسم پاینده، ج ۱، ص۲۲۶، حدیث ۳۷۷.
۲- اعراف/سوره۷، آیه ۳۱.

در زمان قدیم اجتماعات مردم در مسجد بود و از این رو خداوند دستور می دهد که به مسجد که می روید لباس مناسب بر تن کنید و به صورت مرتب و منظم در آنجا حاضر شوید و به گونه ای نباشد که منظره ی نامطلوبی ایجاد کنید. البته بعضی این آیه را به زینت های جسمانی و بعضی به زینت های معنوی تفسیر کرده اند و گفته اند که با اخلاق های خوب به مسجد روید و بعضی گفته اند که امام جماعت باید این صفات را داشته باشد. البته همه ی این تفاسیر می تواند در معنای این آیه جمع باشد.

اسلام دین نظافت است ولی متأسفانه دیده می شود که بعضی موقع رفتن به مسجد لباس مناسبی نمی پوشند و لباس خوب خود را برای جای دیگر می گذارند. بعضا دیده شده است که کسانی با زیر پیراهن در مسجد حاضر می شوند.

در روایات است که باید لباس بیرون با لباس داخل منزل دو تا باشد. لباس درون ممکن است کثیف شود و غذا روی آن ریخته شود. در منزل باید لباس ساده پوشید ولی لباس بیرون باید لباس تمیز و مرتب باشد. اگر مسلمانان این نکات را رعایت کنند این موجب می شود که دیگران جذب اسلام شوند و بدانند که اسلام دین نظافت و نظم و ترتیب است نه دینی که آلودگی ها در آن اشکال نداشته باشد.

بعضی تصور می کنند که زاهد بودن به این است که انسان لباس نامنظم و یا کثیف بپوشد. در حالات بعضی از صوفیه ی قدیم نقل می کنند که بیست سال لباسش را از تن در نیاورد. آیا زهد و عرفان به این معنا می باشد؟

ص: ۴۹۶

وقتی مرحوم آیت الله بروجردی بر اثر سکته ی قلبی بیمار شده بود، از خارج طبیب ماهری را که طبعا مسیحی بود برای ایشان حاضر کردند. وقتی طبیب می خواست وارد شود فرمود شانه ای بیاورید محاسن خود را شانه کنم (تا فردی اجنبی که می خواهد رئیس مسلمین را ببیند او را در حال مناسبی مشاهده کند).

موضوع: تقسیم عین موقوفه

بحث در مسأله ی ۲۱ از مسائل مربوط به قسمت است و سخن در تقسیم وقف می باشد. این مسأله حاوی سه فرع است و امام قدس سره در فرع دوم می فرماید:

نعم یصح إفراز الوقف عن الطلق وتقسیمهما بأن کان ملک نصفه المشاع وقفا ونصفه ملکا، (ملکی است که نصف آن وقف است و نصف آن مال شخصی می باشد.) (۱)

اقوال علماء: در اینکه ملک وقف را می توان از طلق جدا کرد بین اصحاب شهرت وجود دارد و حتی ادعای اجماع شده است:

صاحب مفتاح الکرامه می فرماید: و تصحّ قسمه الوقف من الطلق هذا ممّا لا أجد فیه خلافاً فی الباب (باب وقف) و باب القضاء و باب الشرکه و باب الشفعه اذا لم تشتمل علی رد من جانب صاحب الطلق و ظاهر التذکره فی الباب و مجمع البرهان الاجماع علی ذلک (که باید دید اجماع بر افراز است یا عدم رد یا بر هر دو). (۲)

مثلا خانه ای است که دارای دو غرفه می باشد که یکی از دیگری گرانتر است و اگر بخوانیم تقسیم کنیم نمی توان میان آنها تعدیل ایجاد کرد مگر اینکه از آنی که گرانتر است مبلغی کسر کنیم و روی ارزانتر بگذارند مثلا اگر یک غرفه یک میلیون تومان گرانتر است پانصد هزار تومان از آن را روی غرفه ی ارزانتر بگذارند. حال قرعه می کشند و ممکن است قرعه ی غرفه ی گرانتر به نام وقف در آید در اینجا ناچاریم مقداری از منافع و درآمد وقف را به ملک طلق اضافه کنیم که اشکالی ندارد. ولی اگر غرفه ی ارزانتر به اسم وقف در آید اشکال دارد زیرا مقداری از ملک طلق را به شکل پول به ملک وقف اضافه می کنند و این موجب می شود که بخشی از ملک وقف به شکل پول درآید که در حکم فروخته شدن آن است.

ص: ۴۹۷

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص ۶۳۳.

۲- مفتاح الکرامه، سید جواد الحسینی العاملی، ج ۲۱، ص ۷۹۹.

صاحب جامع المقاصد می فرماید: وتصح قسمه الوقف من الطلق إلا أن يتضمن ردا إلى الطلق منه لأن ذلك يستدعی خروج بعض الوقف عن حكمه (۱)

البته در این عبارت اشکالی هست و می بایست به جای «الی الطلق»، «من الطلق» به کار برده می شد.

دلیل بر اصل جواز: در باب قسمت املاک گفتیم که ملک مشاع به گونه ای است که سلطه بر آن ناقص است و «الناس مسلطون علی اموالهم» در ملک مشاع به شکل محدود و با ضرر همراه است. اگر مفروز شود سلطه ی افراد بر آن کامل می شود و این به نفع مالک است. در اینجا اگر زمین زراعی با وقف به شکل مشاع باشد مالک زمین زراعی دچار دردسر می شود و منافع او گاه با وقف مخلوط می شود و یا فرد با متولی دچار اختلاف می شود و امثال آن در نتیجه او این حق را دارد که ملک خود را افراز کند. حتی گفتیم که اگر طرف مخالف آسیب و ضرری نمی بیند او را مجبور به افراز می کند. بنا بر این اگر متولی وقف بدون دلیل از افراز کردن خودداری کند او را به افراز مجبور می کنند.

بحث فقط در همان قیدی است که امام قدس سره به آن اشاره نکرده و آن اینکه مگر اینکه افراز از ناحیه ی طلق سبب رد شود. دلیل اشکال این است که اگر ملکی دارای دو غرفه باشد که یکی ارزش آن کمتر و دیگری بیشتر باشد و فقط از طریق رد بتوان آن را تعدیل کرد (یعنی تفاوت قیمت را حساب کنیم و آن را نصف کنیم و روی ارزانتر بگذاریم) حال اگر غرفه ی ارزانتر به اسم وقف افتد، این در حکم این است که وقف لاغرتر شود و مقداری از آن تبدیل به پول شود. این در حالی است که هیچ تغییری در وقف نمی توان ایجاد کرد و نمی توان بخشی از آن را فروخت.

۱- جامع المقاصد، محقق کرکی، ج۹، ص۱۱۳.

در اینجا دو نکته وجود دارد:

اول اینکه کسانی که اجازه ی افراز مع الرد نمی دهند چه باید کنند، آیا وقف باید همچنان به صورت مشاع بماند یا اینکه آنقدر قرعه بکشند تا ملک گرانتر به اسم وقف بیفتد؟

شاید مصلحت وقف ایجاب کند که مقداری از آن تبدیل به پول شود و مقداری از آن به شکل افراز در بیاید.

به بیان دیگر، اگر مصلحت در افراز باشد و صاحب ملک تقاضای قرعه کشیدن کند و قرعه ی ارزانتر به اسم وقف بیفتد، مصلحت ایجاب می کند که آن را قبول کنیم.

نکته ی دیگر این است که پول اضافه که به دست می آید را باید چه کرد؟

پاسخ این است که باید آن را تبدیل به عین موقوفه کرد یا عین موقوفه را با آن تکمیل کند. در هر صورت آن را نمی توان به موقوف علیهم داد و باید آن را خرج خود موقوفه کرد. اگر مبلغ مزبور کلان است عین دیگری می خریم و به ملک وقف می افزاییم و اگر کم است موقوفه را تعمیر و تکمیل می کنیم.

افراز وقف از وقف کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: افراز وقف از وقف

بحث در مسأله ی بیست و یک از مسائل قسمت است و به فرع سوم آن رسیده ایم. امام قدس سره در این فرع می فرماید:

بل الظاهر جواز إفراز وقف عن وقف، (می توان وقفی را از وقف دیگر جدا کرد. سپس امام قدس سره برای آن دو مثال می زند:) وهو فیما إذا کان ملک لأحد فوقف نصفه علی زید وذریته ونصفه علی عمرو کذلک، أو کان ملک بین اثنین فوقف أحدهما حصته علی ذریته مثلا والآخر حصته علی ذریته، فیجوز إفراز أحدهما عن الآخر بالقسمه (1)

ص: ۴۹۹

۱- تحریر الوسیله، امام خمینی، ج ۱، ص ۶۳۴.

اقوال علماء: بسیاری از علماء متعرض افراز وقف از وقف نشده اند.

محقق یزدی، صاحب عروه در تکمله این مسأله را متعرض شده است و می فرماید: ذهب صاحب الحدائق الی جوازها (جواز قسمت) مع تعدد الواقف و الموقوف علیه (واقف و موقوف علیه هر یک دو تا هستند ولی به شکل مشاع) کما اذا کانت دار مشترکه بین زید و عمرو فوقف کل منهما حصته علی اولاده و کذا المحقق القمی بل یظهر منه جوازها مع تعدد الوقف و

الموقوف علیه. کما اذا کان نصف مشاع من ملک وقفا علی مسجد والنصف الآخر علی مشهد، (مزارات ائمه) والاقوی الجواز مطلقا ما لم تکن منافیه لمقتضی الوقف (با شرایط واقف مخالف نباشد.) بسبب اختلاف البطون قله وکثره. (۱)

بنا بر این گفته نشود که واقف، به شکل مشاع وقف کرده است و نباید آن را به شکل غیر مشاع در آورد. دلیل مسأله همان است که سابقا گفتیم و آن اینکه، سلطه ی مالک بر ملک مشترک یک نوع سلطه ی ناقص می باشد و ای بسا که موجب ضرر نیز شود و همین، دلیل بر جواز قسمت می باشد. منفعت وقف ایجاب می کند که اموال از همه جدا شود و مال حسینیه و غیر آن از هم جدا گردد. اگر جدا نشود گاه موجب ضرر می شود. بنا بر این همان دلیلی که بر جواز قسمت غیر وقف داشتیم در موقوفات نیز جاری می شود و فرقی ندارد که واقف یکی باشد یا بیشتر و یا موقوف علیهم شبیه هم باشند یا متفاوت باشند.

۱- تکمله عروه الوثقی، محقق یزدی، ج۱، ص۲۵۶.

به هر حال جدا کردن آنها با قاعده ی «الوقوف علی حسب ما یوقفها اهلها» منافاتی ندارد. در این مورد روایت خاصی وارد نشده است ولی احتیاج به روایت خاص نداریم.

بله اگر فرد نادری باشد که اشتراک در آن بهتر باشد، غبطه ی وقف ایجاب می کند که وقف ها را از هم جدا نکنیم مثلا زمین های کوچکی است که اگر آنها را از هم جدا کنیم کارآئی لازم را ندارند و دیگر نمی توان در مورد آن از تعاونی ها، ماشین و ابزارآلات کشاورزی استفاده کرد. حتی گاه غبطه ی وقف اقتضاء می کند که موقوفات جداگانه را به هم ملحق کنیم تا کارآیی داشته باشد. ولی غالبا جدا سازی به نفع می باشد.

سپس امام قدس سره در آخر کلام خود در مورد کسی که متصدی جدا کردن وقف از وقف است می فرماید: والمتصدی لها الموجودون من الموقوف علیهم وولی البطون اللاحقه.

یعنی متصدی قسمت کسانی هستند که در بطن اول وقف وجود دارند و اما در مورد بطون لاحقه که مصلحت آنها را هم باید در نظر گرفت، متولی عهده دار آن می شود زیرا او ولی بطون لاحقه است.

بنا بر این بطن موجودین خودشان عهده دار قسمت می شوند ولی در مورد بطون لاحقه که الآن موجود نیستند باید متولی در مورد آنها تصمیم بگیرد و قسمت را انجام دهد. متولی مانند وکیل است که علاوه بر مصلحت و منافع الآن، آینده را نیز در نظر می گیرد.

در اینجا این سؤال مطرح می شود که متولی که ولی وقف است متولی موجودین است نه بطون لاحقه.

در پاسخ می گوییم: متولی، برای همه ی بطون متولی است. مثلاـ اگر وقف از منفعت بیفتد متولی می تواند آن را تبدیل به احسن کند و اگر دعوایی بین موقوف علیهم واقع شود وقف را بین آنها تقسیم کند و یا بفروشد و در هر دو مورد این کار در مورد بطون بعدی نیز اعمال می شود البته متولی باید منفعت بطون لاحقه را لحاظ کند.

اگر مصلحت بطون لاحقه بر خلاف مصلحت بطن فعلی باشد در اینجا باید به سراغ بحث اقل الضررین و یا تعارض الضررین رفت و متولی نمی تواند مصلحت بطون بعدی را در نظر نگیرد. وقف در هر حال متولی می خواهد و متولی آن را یا واقف تعیین می کند و اگر نکرده است حاکم شرع آن را تعیین می کند. متولی را باید هنگام صیغه ی وقف تعیین کرد و اگر در آن هنگام او را مشخص نکنند بعد نمی توانند یک متولی برای آن در نظر بگیرند. همچنین اگر هنگام صیغه ی وقف یک فرد خاصی را به عنوان متولی انتخاب کردند نمی توانند بعدا او را تغییر دهند. زیرا بعد از عقد، نمی توان شرطی را ملحق به عقد کرد همان گونه که نمی شود بعد از عقد، شرایط آن را تغییر داد.

به هر حال، مخفی نماند که انجام این کار احتیاج به اذن ولی شرعی ندارد.

تا اینجا مسائلی که امام قدس سره در مورد قسمت بیان فرموده است تمام شده است ولی مسائلی وجود دارد که علماء متعرض آن شده اند و برخی از ایشان آن را در کتاب القضاء عنوان کرده اند. ما این مسائل را بر اساس شرایع و متن جواهر بیان می کنیم.

ص: ۵۰۲

اولین مسأله این است که آیا حاکم شرع و قاضی باید قاسمی تعیین کند یا نه (بهتر است نام قسمت کننده «قاسم» باشد نه «مقسّم» زیرا ثلاثی مجرد، خودش متعدی است همان گونه که در سوره ی زخرف می خوانیم: (أَ هُمْ يَقْسِمُونَ رَحْمَتَ رَبِّكَ نَحْنُ قَسَمْنا بَيْنَهُمْ مَعيشَتَهُمْ فِي الْحَياةِ الدُّنْيا) (۱) در این آیه فعل ثلاثی مجرد در دو جا با مفعول آمده است بدون آنکه به حرف جر احتیاج داشته باشد. همچنین در سوره ی حجر اسم مفعول از ثلاثی مجرد آن استعمال شده است: (نَحْنُ قَسَمْنا بَيْنَهُمْ مَعيشَتَهُمْ فِي الْحَياةِ الدُّنْيا) (۲) به هر حال در قرآن «مقسّم» از باب تفعیل استعمال نشده است هرچند این استعمال در غیر قرآن وجود دارد.)

محقق در شرایع در این مسأله، در بحث لواحق القسمه من کتاب القضاء می فرماید: یستحب للامام ان ینصب قاسما کما کان لعلی علیه السلام (۳)

منظور از قاسم این است که کارشناسی باشد که بتواند تعدیل کند و یا قرعه بکشد و بتواند تقسیم نماید. تعدیل کردن کار آسانی نیست و کارشناس باید آن را انجام دهد.

امام علی علیه السلام نیز که حاکم بودند، همراه خود قاسمی به نام عبد الله بن یحیی بود که از شرطه الخمیس بود.

صاحب جواهر می فرماید: یستحب للإمام علیه السلام أن ینصب قاسما لأنها (نصب قاسم و کارشناس) حینئذ من المصالح العامه التی ینبغی للإمام القیام بها، بل فی القواعد علیه الإجماع، إلا أن الظاهر إرادته الاستحباب المذکور (ظاهر این است که اجماع بر استحباب آن قائم شده است).

ص: ۵۰۳

۱- زخرف/سوره۴۳، آیه۳۲.

۲- حجر/سوره۱۵، آیه۴۴.

۳- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج ۴۰، ص۳۲۶.

صاحب مفتاح الکرامه در اینجا عبارت جالبی دارد و بعد از ذکر کلام علامه در قواعد که می گوید: «و علی الامام ان ینصب قاسما» که ظاهر آن وجوب است اضافه می کند: ظاهره الوجوب و فی (التحریر) و (الشرائع) و (الإرشاد) و (الدروس) و غیرها عبر بالاستحباب (۱)

در اینجا نکته ای لطیف وجود دارد که صاحب مفتاح الکرامه متوجه آن شده است و آن اینکه اگر امام، امام معصوم علیه السلام باشد ما نمی توانیم بر او وجوب را تکلیف کنیم. بنا بر این در این گونه موارد منظور ما معرفت احکام متعلقه ی به امام علیه السلام است نه تعیین تکلیف. (همان گونه که می گوییم فلان کار بر خدا واجب است یعنی شناخت کاری که خداوند حتما انجام می دهد) اما اگر منظور از امام، حاکم شرع باشد، مراد وجوب است.

حکم قاسم در قسمت کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: حکم قاسم در قسمت

بحث در احکام قسمت است و به سراغ مسائلی رفته ایم که امام قدس سره در تحریر متعرض آنها نشده است. گفتیم که این مسائل را بر اساس شرایع و جواهر مطرح می کنیم.

اولین مسأله این بود که آیا بر حاکم شرع واجب است قاسمی برای خود قرار دهد تا در دعاوی و منازعات در مورد تقسیم، او مسئولیت تقسیم را بر عهده گیرد یا اینکه واجب نیست.

عده ای از علماء تعبیر به استحباب کرده بودند ولی بعضی به «علی الامام» تعبیر کرده اند که ظاهر آن وجوب است. ما ان شاء الله خواهیم گفت که در بعضی از موارد مستحب است و در بعضی از موارد واجب.

۱- مفتاح الکرامه، دار احیاء التراث، ج ۱۰، ص۱۸۵.

در اینجا دلیل خاصی بر مطلب وجود ندارد جز روایتی که از عبد الله بن یحیی نقل شده است که او را گاه حضرمی می خوانند و گاه کندی که قاسم امیر مؤمنان علیه السلام بود. این روایت در منابع اهل سنت وجود دارد هرچند در میان فقهای شیعه عنوان شده است. شاید اولین کسی که آن را در کتاب های فقهی عنوان کرده است مرحوم شیخ در مبسوط باشد که می فرماید: و روی أنه کان لعلی علیه السلام قاسم یقال له عبد الله بن یحیی، و کان رزقه من بیت المال. (۱)

البته شیخ اولاـ از این روایت تعبیر به «روی» می کند و ثانیا می گوید که هزینه ی قاسم از بیت المال است. ما نیز این را بعدا مطرح می کنیم که هزینه ی او از کجا باید تأمین شود از بیت المال یا از متقاسمین.

به هر حال، روایت مزبور در کتب اهل سنت چنین است:

سرخسی که از علماء قرن پنجم است کتاب معروفی در فقه دارد به نام «مبسوط» که در آنجا می گوید: ذَكَرَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ يَحْيَى الْكِنْدِيُّ كَانَ يَقْسِمُ لِعَلِيٍّ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - الدُّورَ وَالْأَرْضِينَ وَيَأْخُذُ عَلَى ذَلِكَ أَجْرًا وَفِيهِ دَلِيلٌ أَنَّ الْقَاضِيَ يَتَّخِذُ قَاسِمًا؛ لِأَنَّهُ يَحْتَاجُ إلَى ذَلِكَ (٢)

ظاهر عبارت فوق وجوب است.

نام عبد الله بن یحیی چه کندی باشد چه حضرمی، در کتب رجالی ما آمده است و مدح بلیغی نیز از او شده است. او در جنگ جمل حاضر بود و امیر مؤمنان به او رو کرده فرمود: تو از شرطه الخمیس هستی و خداوند تو را به این نام نامیده است: إنّك من شرطه الخميس حقّا. (٣) و در نقل دیگری اضافه شده است: الله سماه بذلک علی لسان نبیه.

ص: ۵۰۵

۱- مبسوط، شیخ طوسی، ج۸، ص۱۳۳.

۲- مبسوط، سرخسی، ج۱۶، ص۱۰۲.

۳- قاموس الرجال، محمد تقی شوشتری، ج۱۱، ص۳۲۹.

شرطه الخمیس جمعی از نخبگان و گروه ویژه ی لشکر بودند که جان بر کف بودند و در مقدمه ی لشکر حضور داشتند.

«شرط» از ماده ی «شَرَط» است که به معنای علامت می باشد و «اشراط الساعه» یعنی علامت هایی که قبل از قیامت ظاهر می شود. شاید این افراد اونیفورم خاص و یا علامت خاصی داشتند از این رو به آنها «شرطه» می گفتند.

«خمیس» به معنای لشکر است. در کتاب قاموس اللغه فیروزآبادی آمده است که چون لشکر، پنج بخش داشته است که عبارت بود از: مقدمه، قلب، میمنه، میسره و ساقه که عقبه ی لشکر بوده است به لشکر، «خمیس» اطلاق می شده است.

در عین حال، در منابع شیعه از عبد الله بن یحیی روایتی نقل نشده است.

به هر حال، باید مسأله را از طریق قواعد حل کرد. قاعده این است که اگر به قاسم نیاز هست و مصلحت مسلمین ایجاب می کند که قاسم و کارشناسی برای تقسیم وجود داشته باشد واجب است که حاکم، چنین قاسمی داشته باشد زیرا حل اختلاف مردم و دعاوی ایشان واجب است و مقدمه ی واجب نیز واجب می باشد.

بله اگر مردم به قاسم احتیاج نداشته باشند و خودشان بتوانند آن را انجام دهند در این صورت انتخاب قاسم توسط حاکم مستحب می باشد زیرا از باب تعاون بر بِرّ و تقوا می باشد.

البته انتخاب قاسم غالبا واجب است زیرا مخصوصا در مورد مواریث، بین ارباب ارث اختلاف پیش می آید و بسیاری از آنها به حاکم شرع مراجعه می کنند و حاکم باید کسی داشته باشد که به تقسیم و تعدیل آگاهی داشته باشد و عهده دار مسأله شود. انتخاب قاسم از امور حسبیه است که باید کسی عهده دار آن شود.

ص: ۵۰۶

مخفی نماند که به فعل امام علی علیه السلام نمی توان استناد کرد زیرا فعل حتی اگر استمرار داشته باشد دلیل بر وجوب نیست.

مسأله ی دوم: صفات قاسم

در کتاب شرایع و جواهر پنج صفت برای قاسم شمرده شده است.

در متن شرایع آمده است: و کیف کان یشترط فیه البلوغ و کمال العقل و الایمان، و العداله و المعرفه بالحساب و لا یشترط فیه الحریه. (۱)

مرحوم صاحب جواهر در شرح کلام محقق می فرماید: کیف کان فلا خلاف فی أنه (یشترط فیه البلوغ وکمال العقل) لعدم قابلیه الفاقد لهما بعد کونه کالبهائم لذلک (برای تقسیم) بل (والایمان) بالمعنی الأخص (شیعه باشد) فضلا عنه بالمعنی الأعم (که اسلام است.) بل (والعداله)... (و) من هنا اشترط أیضا فیه (المعرفه بالحساب) ونحوه مما تحتاج إلیه القسمه غالبا علی نحو اشتراط ما یحتاج إلیه القاضی فی القضاء.

سپس صاحب جواهر به این نکته اشاره می کند که قاسم بودن یک منصب قضاوت است یا یک نوع وکالت می باشد. بعد ایشان قائل می شود که یک نوع منصب قضاوت است.

نعم قد یتوقف فی أصل استفاده کون ذلک من المناصب مما وصل إلینا من الأدله، اللهم إلا أن یکون إجماع إذ لیس إلا ما سمعته من أنه کان لعلی علیه السلام قاسم وهو أعم من ذلک ، لاحتمال إعداده لإیقاع هذا الفعل لو احتیج إلیه ، لا لأنه منصب وولایه کمنصب القضاء والاماره (اجماع باشد که این پنج شرط لازم است در قاسم باشد.) کما هو ظاهر إرسالهم له إرسال المسلمات، فیکون حینئذ هو الحجه فیه (در اینجا نوعی مناصب قضایی باشد) وفی اشتراط الشرائط المزبوره. (شرایط پنج گانه ی مزبور)

ص: ۵۰۷

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج ۴۰، ص۳۲۷.

البته سخن در قاسمی است که حاکم تعیین کرده است که این شرایط در آن باید وجود داشته باشد ولی اگر متقاسمین کسی را انتخاب کرده باشند مسأله فرق می کند.

قاسم، صرفا یک کارشناس و اهل خبره است و حاکم برای فصل خصومات از او استفاده می کند. مثلا در خیار عیب که آیا فلان مورد عیب است یا نه اگر اختلاف پیش آید و طرفین دعوا نزد حاکم شرع روند، او به سراغ کارشناس می رود. همچنین است در مورد وجود غبن و امثال آن. اینها از باب مراجعه به اهل خبره است نه از باب منصب قضایی. اگر منصب قضایی باشد آن شرایط پنج گانه در آن معتبر است همان گونه که در مورد قاضی نیز معتبر است ولی اگر آنها از باب کارشناس باشند که حاکم شرع برای تعیین موضوع به آنها مراجعه می کند که موضوع را تعیین کنند تا قاضی بتواند حکم را صادر کند دیگر آن شرایط در آنها جاری نیست و فقط باید ثقه باشند. بنا بر این اگر کارشناس مزبور از اهل سنت باشند اشکالی ندارد زیرا ما روایت سنی که ثقه است را قبول می کنیم و در اینجا هم باید قول او را قبول کنیم.

بله اگر کارشناس، کافر باشد در آن تأمل وجود دارد زیرا کافر نباید در برابر مسلمین تعیین موضوع کند زیرا خداوند برای کافرین علیه مسلمین سبیلی قرار نداده است. البته می توان گفت که این از باب کارشناسی است مانند مراجعه به اطباء غیر مسلمان. حتی در روایات است که برای امیر مؤمنان علی علیه السلام طبیب مسیحی آوردند.

ص: ۵۰۸

البته بـالغ بودن شـرط است زیرا گفتـار صبی در میـان عقلاء ارزش نـدارد همچنین بایـد عاقل باشـد و معرفت به حساب داشـته باشد.

در مورد ادعـای اجمـاع و عـدم خلاف می گوییم که اولا ارسال مسـلمات که صاحب جواهر از آن سـخن می گویـد به معنای اجمـاع نیست و ثانیـا اجمـاع در این موارد مـدرکی است زیرا این نکـات بر اسـاس قواعـد است و یـا مثلا تصور شـده است که تقسیم کردن منصبی مانند منصب قضاوت است و در نتیجه آن شرایط را در آن معتبر دانسته اند.

شرایط قاسم کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرایط قاسم

بحث در مسأله ی دوم از مسائلی است که امام قـدس سـره آن را مطرح نکرده است. بحث در شـرایط و صـفات قاسم است که علماء پنج شرط برای او ذکر کرده بودند و آنها را بحث کردیم.

نکته ای که اضـافه می شود و بسـیاری از علمـاء نیز متعرض آن شـده انـد این است که این شـرایط خمسه در صورتی است که قـاسم از طرف حـاکم انتخـاب شـده باشـد. در این صورت منصبی از منـاصب قضـاوت محسوب می شود و وابسته به دسـتگاه قضـاوت است. امـا اگر متقاسـمین برای خود قاسـمی انتخاب کننـد آیا همچنان لازم است که آن شـرایط را دارا باشـد یا اینکه همین مقدار که با شرایط قسمت آشنا باشد و حساب و کتاب را بداند کافی است و حتی اگر کافر هم باشد اشکالی ندارد؟

علامه در تحریر می فرماید: و لا یشترط ذلک (شـروط خمسه) فی القاسم الّذی یتراضـی به الخصـمان، فلو تراضیا بقسمه الکافر جاز، کما لو تراضیا بالقسمه بأنفسهما. (۱)

ص: ۵۰۹

۱- تحریر الاحکام، علامه حلی، ج۵، ص۲۱۵.

صاحب کتاب مجمع الفائده می فرماید: فلو تراضیا الشریکان بقاسم کافر جاز (۱)

مرحوم صـاحب جواهر ابتـدا اشـکال می کنـد که کافر نمی توانـد قاسم باشـد ولی در آخر کلامش آن را پـذیرفته است: و فی التراضـی بقسـمه الکافر نظر من جهه کونه نوع رکون (و خداوند می فرماید: (وَ لا تَرْکَنُوا إِلَی الَّذینَ ظَلَمُوا فَتَمَسَّکُمُ النّار) (۲)) أو سبیـل ((وَ لَنْ یَجْعَـلَ اللّهُ لِلْکـافِرینَ عَلَی الْمُؤْمِنینَ سَبیلاً) (۳)) أو ولایـه ((یـا أَیُّهَا الَّذینَ آمَنُوا لا تَتَّخِذُوا الْکافِرینَ أَوْلِیاءَ مِنْ دُونِ الْمُؤْمِنین) (۴)) ولکن أقربه الجواز کما فی غیره من أفراد التوکیل (که کافر هم می تواند وکیل شود) الذی لا إشـکال فی صحته من المسلم فی مثل ذلک. (۵)

نقول:

اما در پاسخ از آیه ی رکون می گوییم: مراد از رکون، این است که ما به کفار اعتماد کنیم و کفار تکیه گاه ما باشند. اما اگر وکالت باشد و یا مثلا کافر، طبیب باشد و ما برای بیماری به او مراجعه کنیم این مصداق آیه نیست و رکون بر کافر محسوب نمی شود. افراد بسیاری برای مداوا به خارج می روند. این از باب مراجعه به اهل خبره است نه رکون بر کافر. از آیات قرآن استفاده می شود که کفر بالاترین ظلم است: (الْکافِرُونَ هُمُ الظّالِمُونَ) (۶)

اما پاسخ از آیه ی سبیل این است که انجام قسمت توسط کافر نوعی سبیل او بر مسلمان نیست. سبیل به معنای نفوذ آنها در جامعه ی اسلامی است. اما اینکه صرفا یک کارشناسی باشد مانند طبیب و یا کارشناس معادن و امثال آن و بهره گیری از علم آنها شود این به معنای نفوذ نمی باشد.

۱- مجمع الفائده و البرهان، مقدس اردبیلی، ج ۱۰، ص۲۱۴.

۲- هود/سوره۱۱، آیه۱۱۳.

۳- نساء/سوره۴، آیه۱۴۱.

۴- نساء/سوره۴، آیه۱۴۴.

۵- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج ۴۰، ص۳۲۸.

۶- بقره/سوره۲، آیه۲۵۴.

همچنین است در مورد آیه ی ولایت که می گوییم: یکی از معانی اولیاء به معنای دوست است و معنای دیگر سرپرستی است. آیا مراجعه به کافر برای تقسیم به معنای این است که آنها دوست و یا سرپرست ما هستند؟

به همین دلیل هایی که بیان کردیم صاحب جواهر در نهایت اشکالی در کافر بودن قاسم نمی بیند.

دلیل مسأله: در این مسأله نص خاصی وجود ندارد از این رو بر اساس ادله ی وکالت و ادله ی رجوع به اهل خبره که می گوید: (فَسْئَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِنْ كُنْتُمْ لا تَعْلَمُون) (۱) اتفاقا در زمان نزول این آیه «اهل الذکر» غیر مسلمانان بودند که اهل خبره در دین خودشان بودند و بشارت هایی در مورد ظهور اسلام در دین آنها وجود داشت.

بنا بر این اسلام شرط نیست ولی بلوغ، عقل و معرفه الحساب از شروط لازمه است که باید در قاسم وجود داشته باشد.

بلوغ باید باشد چون قول غیر بالغ نزد عقلاء حجیّت ندارد. شرطیت عقل هم واضح است و معرفه الحساب برای این است که ما به عنوان اهل خبره به آنها رجوع می کنیم و باید خبرویت در آنها وجود داشته باشد.

البته اضافه می کنیم که قاسم در گفتارش باید ثقه باشد.

بقی هنا امران:

الامر الاول: بعد از آنکه قاسم، کار تقسیم را انجام داد، آیا رضایت شریکین شرط است (البته در سابق به این فرع اشاره ای کرده بودیم)؟

پاسخ این است که گاه قاسم را حاکم شرع معین کرده است که در این صورت نمی توان با او مخالف کرد زیرا قاضی و قاسم او حکمشان قاطعیت دارد و متقاسمین باید با تعدیل و قرعه و نظر او راضی باشند ولی اگر قاسم را خود متقاسمین انتخاب کرده باشند اگر بعد از تقسیم، رضایت به تقسیم او نداشته باشند علماء اختلاف دارند که آیا می توانند تقسیم را بر هم بزنند یا نه.

۱- نحل/سوره۱۶، آیه۴۳.

صاحب مسالک می فرماید: أما القاسم الذی نصباه، أو إذا اقتسما بأنفسهما من غیر قاسم، قال الشیخ: یعتبر رضاهما بعد القرعه، لأنها إنما تتعیّن بحکم الحاکم أو تراضیهما بعدها، و لأصاله بقاء الشرکه. (این از باب تمسک به استصحاب در شبهات حکمیه است یعنی نمی دانیم آنها که بعد از قرعه رضایت ندارند آیا شرکت بر هم خورده است یا نه و اصل بقاء شرکت است.)

و المصنف رحمه اللّه (مرحوم محقق صاحب شرایع) استشکل ذلک، من حیث إن القرعه شرعت وسیله إلی تعیین الحقّ، و قد قارنها الرضا فلا یعتبر بعدها. (۱)

نقول: در حکم عقلاء قرعه برای این است که نزاع پایان یابد و اگر بعد از قرعه، تراضی نیز لازم باشد پس قرعه چه فایده ای دارد؟ لازمه ی قول به شرطیت تراضی این است که تا ابد نزاع فیصله نیابد و مال مشاع افراز نشود.

الامر الثانی: بعضی از بزرگان متعرض این فرع شده اند و آن اینکه اگر شریکان، قاسم را به عنوان حَکَم انتخاب کنند دیگر نمی توانند با قول او مخالفت کنند و قول حَکَم قطعیت دارد. در این صورت قاسم باید شرایطی از جمله مسلمان و مؤمن و عادل بودن را دارا باشد.

شیخ الطائفه در مبسوط می فرماید: ان تحاکما الی رجل فقالا: قد جعلناک حَکَما علینا فاقسم، فلا بد ان یکون عدلا علی ما بیّناه. فاذا قسم بینهما فبماذا یلزم قسمته ینبی علیه (قسمت به هر کجا که منتهی شد بنا بر آن گذاشته می شود). (۲)

ص: ۵۱۲

۱- مسالک الافهام، شهید ثانی، ج۱۴، ص۲۶.

۲- مبسوط، شیخ طوسی، ج۸، ص۱۳۴.

مخفی نماند که حَکَم لازم نیست مجتهد باشد مثلا اگر در اختلاف بین زن و شوهر حَکَمی را انتخاب می کنند او نباید مجتهد باشد و فقط باید به این گونه مسائل آشنا باشد.

ان شاء الله در جلسه ی آینده به سراغ مسأله ی سوم می رویم که امروزه دارای مسائل مستحدثه ای است و آن اینکه آیا در قاسم تعدد شرط است و حکم آن حکم شهود است که به دو شاهد احتیاج می باشد یا اینکه حکم شهادت شهود را ندارد و تعدد در آن شرط نیست.

امروزه در موارد مختلفی به این مسأله احتیاج داریم. مثلا در ابواب جنایات می گویند که در فلان مورد ارش لازم است و اهل خبره باید مقدار ارش را مشخص کنند. مثلا کسی ضربه ای به چشم دیگری زده و چشمش کم سو شده است. در اینجا باید اهل خبره مشاهده کنند و ببینند چند درصد از بینایی او کم شده است و قیمت گذاری کنند. همچنین است در مورد کسی که به گوش دیگری سیلی می زند و شنوایی فرد کم می شود که مقدار آن را باید اهل خبره تعیین کنند. بنا بر این بحث است که در تشخیص این موارد و مشابه آن مانند تشخیص عیب و یا غبن تعدد شرط است یا نه.

تعدد قاسم و عدم آن کتاب الشرکه

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: تعدد قاسم و عدم آن

بحث در مسأله ی سوم از مسائل قسمت است که امام قدس سره در تحریر متذکر آن نشده است.

صاحب شرایع می فرماید: یُجزی القاسم الواحد اذا لم یکن فی القسمه رد و لا بد من اثنین فی قسمه الرد لانها تتضمن تقویما (و تقویم از باب شهادت است و در شهادت نباید از دو تا کمتر باشد) فلا ینفرد الواحد به و یسقط اعتبار الثانی مع رضی الشریک (شریک اگر بگوید که به یک قاسم راضی هستم همان قاسم واحد کافی است اما جایی که حاکم شرع، قاسم را تعیین می کند اگر قسمت متضمن رد است باید اثنین باشد). (۱)

ص: ۵۱۳

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج ۴۰، ص ۳۳۲.

رد عبارت است از مالی که در تقسیم روی یک طرف می گذارند تا معادل با طرف دیگر شود.

به هر حال، این مطلب منحصر با باب قسمت نیست بلکه در باب عیوب اگر دو نفر در اینکه فلان چیز عیب هست یا نه اختلاف کنند و نزد حاکم شرع روند، حاکم به کارشناس خود ارجاع می دهد. همچنین است در مورد تشخیص غبن که یکی می گوید مغبون شده ام و دیگری می گوید مغبون نیستی. همچنین است در مورد ارش که جراحتی بر کسی وارد شده و دیه ی آن نامعین است در اینجا باید به مقدار جنایت ارش پرداخت شود و باید به سراغ کارشناس روند. مثلا کسی ضربه ای به چشم

کسی زده و بینایی او کم شده است. همچنین در مورد تقسیم ارث در جایی که محاسبه ی آن پیچیدگی دارد که یک نفر را برای محاسبه آورده اند. در تمامی این ابواب و موارد مشابه بحث است که آیا یک نفر کافی است یا باید چند نفر مسئول انجام آن باشند.

اقوال علماء: ظاهر اصحاب در باب قسمت همان چیزی است که محقق در شرایع به آن قائل شده است که اگر قسمت از باب رد باشد دو نفر و الا یک نفر کافی است.

شیخ در مبسوط می فرماید: و أما القاسم فیُنظر فیه، فان کانت القسمه لا یفتقر إلی تقویم (مراد از تقویم همان رد است.) بل یُجزی تعدیل السهام، أجزء قاسم واحد، و إن کان فیها تقویم و رد فلا بد من قاسمین لأنه تقویم فافتقر إلی مقومین. (۱)

۱- مبسوط، شیخ طوسی، ج۸، ص۱۳۴.

شهید ثانی در مسالک می فرماید: القسمه إن اشتملت علی ردّ فلا إشکال فی اعتبار التعدّد فی القاسم حیث لا یتراضی الشریکان بالواحد، لأن التعدّد مشترط فی التقویم مطلقا من حیث إنها شهاده و إن لم تشتمل علی ردّ فهل یجزی قاسم واحد، بمعنی أن الإمام یجتزی بنصب واحد، أم لا بدّ من اثنین کنصب الشاهد؟ (همان گونه که در شهود دو نفر احتیاج است) ظاهر الأصحاب هو الأول، (در غیر قسمت رد یک قاسم کافی است. از این عبارت اجماع استفاده می شود) إقامه له مقام الحاکم. (حاکم شرع یکی است و قاسم هم چون از طرف حاکم است یکی باشد کافی است.) و یؤیّده ما سبق من نصب علیّ علیه السلام قاسما واحدا (تأیید برای این است که حدیث مزبور از منافع عامه نقل شده است.) (۱)

نقول: باید دید که قاسم آیا مقامی از مقامات حکومت است و وابسته به قاضی می باشد و احکام قاضی را دارد یا از باب خبره است و یا از باب شهادت می باشد. هر کدام که باشد حساب خاص خود را دارد.

تصور علماء بر این است که اگر در قسمت احتیاج به رد نباشد، این جزء حکومت است و اگر احتیاج به رد داشته باشد جزء شاهد است.

در اینجا دو نکته ی مهم وجود دارد:

یکی اینکه آیا تعدیلی که رد در آن نیست احتیاج به تقویم دارد یا نه. بله اگر تقویم مانند فرش های ماشینی که همه از یک کارخانه باشند که یک رنگ و یک نقش دارند در اینجا احتیاج به تقویم نیست همچنین است اگر بخواهند گندم را جدا کنند که احتیاج به تقویم ندارد ولی در جایی مانند خانه ای دو طبقه که کارشناس می گوید که طبقه ی بالا- کوچکتر است و قیمتش بالاتر و طبقه ی پائین بزرگتر و قیمتش کمتر است و دو طبقه با هم تعادل دارند، احتیاج به تقویم دارد. همچنین است در تقسیم زمین کشاورزی و زمین ساختمان که کارشناس می گوید که آن هشتصد متر با این پانصد متر برابر است و احتیاج به رد ندارد. همه ی این موارد احتیاج به تقویم دارد. اگر در مورد رد قائل به تعدد هستند در اینجا هم باید قائل به تعدد شد چون احتیاج به تقویم دارد و تقویم از باب شهادت است و در آن تعدد لازم است.

۱- مسالک الافهام، شهید ثانی، ج۱۴، ص۲۷.

بنا بر این اینکه صاحب مسالك می فرماید: ظاهر الأصحاب هو الأول برای ما قابل فهم نیست. البته شاید علماء تصور کرده اند که در جایی که احتیاج به رد نداشته باشد ممکن است از قبیل تقسیم گندم و فرش باشد که احتیاج به تقویم ندارد.

نکته ی دوم این است که آیا تقویم از قبیل شهادت است یا از قبیل مراجعه به اهل خبره می باشد؟

به نظر ما تقویم، شهادت نیست. شهادت در امور حسیه راه دارد ولی اموری که به خبرویت احتیاج دارد نام آن شهادت نیست. بر این اساس، مراجعه به حاکم شرع از باب شهادت نمی باشد زیرا در آن خبرویت شرط است. همچنین در مراجعه به مرجع تقلید یک نفر کافی است زیرا از باب شهادت نیست بلکه از باب خبرویت است. خبرویت چیزی است که به یک تأمل فکری احتیاج دارد ولی شهادت به یک رؤیت احتیاج دارد. ما در اهل خبره یک نفر را کافی می دانیم. همچنین است در مورد خارص که در مورد زکات مطرح است که کسی بوده که از طرف حکومت حدس می زد که خرماهایی که روی درخت هاست به فلان مقدار کیلو است و زکات آن فلان مقدار می باشد.

خلاصه اینکه تفصیل اصحاب برای ما قابل قبول نیست. هم قسم اول آن که می گویند از قبیل تقویم نیست و احتیاج به تعدد ندارد و هم قسم دوم که می گویند از قبیل شهادت است و در آن تعدد لازم است.

بله اگر کارشناس دو نفر باشند و در قیمت گذاری اختلاف داشته باشند باز مشکل پیش می آید. البته در عرف، حد وسط را می گیرند که مبنای شرعی ندارد.

ص: ۵۱۶

به هر حال ما در باب غبن هم نظر یک کارشناس را کافی می دانیم البته کارشناس باید بالغ، عاقل و ثقه باشد. همچنین در مورد اینکه فلان چیز موجب ضرر هست یا نه. مثلا آیا درخت همسایه برای همسایه ضرر دارد یا نه. همچنین در مورد ارش.

مضافا بر اینکه امیر مؤمنان علی علیه السلام که قاسم داشت فقط به یک قاسم کفایت می کرد آیا حضرت فقط در جایی که احتیاج به رد نداشته است از یک نفر استفاده می کرد یا در هر موردی از همان قاسم استفاده می کرده است.

اجرت قسّام کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

بحث اخلاقی:

رسول خدا (ص) در حدیثی کوتاه و پر معنا می فرماید: السّکینه مغنم و ترکها مغرم. (۱)

یعنی آرامش، غنیمت بزرگی است و سلب آن، غرامت سنگینی می باشد.

یکی از مشکلات مهم در دنیای امروز، کمبود آرامش است و آرامش افراد نسبت به گذشته بسیار کمتر شده است. یکی از اطباء با تجربه ای که داشت معتقد بود هفتاد درصد مردم به نوعی به افسردگی و استرس مبتلا هستند. کتابهای بسیاری برای رفع نگرانی ها و جلب آرامش نوشته می شود و این نشان می دهد که این بیماری محل ابتلاء است. همچنین مراکز بسیاری که برای مشاوره تشکیل شده است علامت دیگری برای کمبود آرامش است.

دلیل های کمبود آرامش بسیار است و شاید به ده بیست دلیل برسد ولی ما به چند نمونه از آن بسنده می کنیم.

یکی از عوامل سلب آرامش، حرص بر دنیا است که انسان بر مال و مقام حرص می ورزد. در این وضعیت، انسان به هر چه که می رسد قانع نیست. در روایت هم هست که مَثَل دنیا مَثَل آب شور است که هر قدر انسان بیشتر از آن بخورد، تشنه تر می شود و عطش او رفع نمی شود. حرص حتی خواب شب را از انسان سلب می کند، انسان همیشه در فکر چک های برگشتی است، به فکر اموال خود است که چگونه از آنها مراقبت کند و یا ضرر نکند. همچنین اگر رئیس جمهور عوض شود به فکر این است که وضعیت او و مقام و رتبه ی او چه می شود.

۱- نهج الفصاحه، ابوالقاسم پاینده، ج۱، ص۵۳۰، حدیث ۱۷۶۷.

عامل دیگر، عامل بی اعتمادی است. وقتی مردم به هم اعتماد نداشته باشند، و از همدیگر بترسند و کسی جرئت نکند مالش را به دیگری دهد، (زیرا ممکن است سرمایه را گرفته و فرار کنند،) کسی جرئت نکند چک مهلت دار بکشد و مانند آن، این بی اعتمادی موجب سلب آرامش می شود.

عامل دیگر زندگی ماشینی است. آرامش در چنین محیطی کم است. آلودگی هوا، آلودگی های صوتی، ترافیک های سنگین و راه بندهای اعصاب خورد کن. تولید زیاد ماشین و کمبود ظرفیت راه ها همه موجب افسردگی می شود.

مهمترین عامل افسردگی، ضعف ایمان است. خداوند در قرآن می فرماید: (هُوَ الَّذی أَنْزَلَ السَّکینَهَ فی قُلُوبِ الْمُؤْمِنینَ لِیَزْدادُوا إیماناً مَعَ إیمانِهِمْ وَ لِلَّهِ جُنُودُ السَّماواتِ وَ الْأَرْضِ وَ کانَ اللَّهُ عَلیماً حَکیماً) (۱)

ما در ایام بمباران با خواندن این آیه به آرامش می رسیدیم. انسان با یاد خدا آرامش می یابد زیرا احساس می کند که تنها نیست و تکیه گاه مهمی دارد؛ خدائی که هم قادر است هم عالم است و هم رحمان و رحیم. کسی که به این تکیه گاه تکیه کند می داند اگر در شدائد زندگی صبر کند خداوند به او اجر فراوان می دهد. ذکر خداوند مایه ی آرامش است: (أَلا بِذِکْرِ اللَّهِ تَطْمَئِنُّ الْقُلُوبُ) (۲) از جمله ذکر «لا حول و لا قوه الا بالله» آرامش بخش می باشد.

یک نفر از دانشمندان غربی می گوید که من کاری ندارم که دین و دیانت نسبت به آخرت چه جایگاهی دارد ولی برای داشتن آرامش باید انسان به دینی معتقد باشد.

ص: ۵۱۸

۱- فتح/سوره۴۸، آیه۴.

۲- الرعد/سوره۱۳، آیه۲۸.

یکی از عوامل آرامش انتظار ظهور حضرت حجت است. همان کسی که ما در شعاع روز مبارکش قرار گرفته ایم. دنیا اگر پر از ظلم شده باشد باز ما معتقدیم که إِنَّهُ لَوْ لَمْ یَبْقَ مِنَ الدُّنْیا إِلَّا یَوْمٌ وَاحِدٌ لَطَوَّلَ اللَّهُ ذَلِکَ الْیَوْمَ حَتَّی یَخْرُجَ فَیَمْلَأَ الْأَرْضَ قِسْطاً وَ عَدْلًا کَمَا مُلِئَتْ جَوْراً وَ ظُلْما (۱)

زمان ظهور معلوم نیست ولی همین امید به ظهور حضرت، آرامش بخش است. در جبهه های حق علیه باطل همین چیزها بود که مایه ی آرامش افراد می شد. آنها با خواندن دعای ندبه و توسل به امام زمان (عج) و با زیارت عاشورا آرامش پیدا می کردند.

انسان اگر تمام دنیا را داشته باشد ولی شب آرام نخوابد فایده ای ندارد ولی اگر چیز مهمی نداشته باشد ولی شب خواب آرامی داشته باشد بسیار خوب است. در سابق افراد زندگی ساده ای داشتند و سر شب شام را خورده به راحتی می خوابیدند ولی الآن افراد تا دیروقت بیدار هستند و با قرص خواب می خوابند و در خواب نیز خواب های آشفته می بینند.

موضوع: اجرت قسّام

بحث در مسأله ی چهارم از مسائلی بود که ما اضافه بر تحریر بیان کرده ایم. بحث درباره ی اجرت قسّام است و آن اینکه این اجرت آیا به عهده ی بیت المال است یا اینکه باید شریکین دهند و یا هر دو با هم.

این بحث امروزه در مورد کارشناسانی که دادگستری هستند نیز مطرح می شود. در مسائل مربوط به تقسیم ارث، جنایات و غیره همه به سراغ کارشناس می روند.

۱- بحار الانوار، علامه مجلسی، ج۵۱، ص۱۵۶، ط بیروت.

صاحب شرایع می فرماید: و اجره القسّام من بیت المال فان لم یکن إمام (اگر قاضی ای در کار نبود) أو کان و لا سعه فی بیت المال (و یا بیت المال موجودی کافی برای پرداخت نداشت) کانت أجرته علی المتقاسمین فان استأجره کل واحد بأجره معینه فلا بحث و ان استأجروه فی عقد واحد و لم یعینوا نصیب کل واحد من الأجره (مثلا قسامی را به ده دینار اجیر می کنند و مشخص نمی کنند که هر یک از شریکند چقدر باید به او بدهد.) لزمتهم الأجره بالحصص، (بنا بر این کسی که دو دانگ را دارد و دیگری چهار دانگ را هر کدام باید به مقدار حصّه ی خود از ده دینار را متقبل شوند. یعنی کسی که دو دانگ دارد یک برابر و کسی که چهار دانگ دارد باید دو برابر را متقبل شود.) وکذا لو لم یقَدّروا أجره (اگر اجرتی را از قبل تعیین نکنند) کان له أجره المثل علیهم بالحصص لا بالسویه (در این صورت باید اجره المثل را بدهند و آن هم باید بالحصص تقسیم شود یعنی هر کسی باید به مقدار سهم خود بخشی از اجرت را متقبل شود. البته اینکه در این صورت اجرت باید بالحصص تقسیم شود یا بالسویه، بین علماء محل بحث است). (۱)

این مسأله دو فرع دارد:

فرع اول این است که بیت المالی وجود دارد و پول کافی هم دارد.

فرع دوم این است که بیت المالی در کار نیست و پولی هم ندارد.

در مورد فرع اول می گوییم: مشهور این است که اجرت قّسام از بیت المال است مخصوصا که قسّام حقوق بگیر بیت المال باشد یعنی از بیت المال ارتزاق کند که به او مرتزقه می گویند. در مقابل او کسی است که اجرت بگیر از بیت المال است یعنی کار می کند و اجرت خود را از بیت المال می کند. اگر مرتزقه باشد او استخدام بیت المال است و باید بر اساس مبلغی که از بیت المال دریافت می کند برای بیت المال کار کند. (مثلا قاضی نیز که قضاوت می کند هرچند سود قضاوت او عائد متخاصمین می شود ولی بیت المال مسئول پرداخت حقوق او است).

۱- جواهر الکلام، محمد حسن جواهری، ج ۴۰، ص۳۳۳.

قسّـام حتـی اگر مرتزقه از بیت المـال نباشـد ولی منسوب از طرف قاضـی باشـد او نیز بایـد اجرت خود را از بیت المـال بگیرد. بسیاری از اصحاب به همین فتوی داده اند.

صاحب مفتاح الکرامه بعـد از کلام علامه که می فرمایـد: و اجره القسام من بیت المال می افزایـد: کما جزم به بعض الشارحین کالفاضل الهندی... هذا یعلم من تقسیمهم الاعمال المنوطه ببیت المال: و در بیان این سه مورد می گوید: کارهایی که مرتبطین با دستگاه قضاوت انجام می دهند بر سه قسم است:

گاه منفعتش به خودش می رسد مثلا نماز می خواند و روزه می گیرد. این اعمال ارتباطی به بیت المال ندارد.

دوم اینکه هم خودش منتفع می شود و هم دیگران مانند مؤذن که پول آن را از بیت المال می گیرد.

سوم اینکه فقط دیگران منتفع می شود ماننـد قّسام. وقتی او تقسیم می کنـد فقـط دعوای متخاصـمین تمام می شود و خودش نفعی نمی برد. (۱)

اجرت قسّام کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: اجرت قسّام

بحث در مسأله ی چهـارم است که مربـوط به اجرت قسّـام می باشـد. عبـارت مرحـوم محقق را ذکر کردیم که حـاوی دو فرع است: یـک فرع این است که قسّام از سوی قاضـی تعیین شـده باشـد اعم از اینکه مرتزقه ی بیت المال باشـد یعنی کارمنـد بیت المال باشـد. او برای انجام کار خود نباید چیز دیگری اضافه بر بیت المال بگیرد زیرا حقوق او از بیت المال داده می شود. دوم اینکه او کارمند بیت المال و مرتزقه نیست ولی قاضی او را تعیین کرده است. هزینه ی او نیز باید از بیت المال تأمین شود.

ص: ۵۲۱

۱- مفتاح الکرامه، سید جواد الحسینی العاملی، ج۲۵، ص۴۸۶.

ان قلت: منفعت کارشناسی و تقسیم قسّام به شریکین بر می گیرد و از کارهایی نیست که مانند مؤذن باشد که منفعت او هم به خودش بر گردد و هم به افراد دیگر از این رو چرا بایـد بیت المال هزینه ی آن را پرداخت کنـد؟ بلکه بایـد شـریکین هزینه ی آن را پرداخت کنند.

قلت: هرچند منفعت قسّام مستقیما به شریکین بر می گردد ولی در باطن منفعت آن به جامعه ی اسلامی بر می گردد زیرا نتیجه ی کـار قسّـام، رفع خصومـات و اجرای عـدالت و ایجـاد نظـم در جـامعه اسـت. قاضـی نیز وقـتی قضـاوت می کنـد نفـع آن به متخاصمین بر می گردد ولی اجرت او از بیت المال است زیرا نفع آن به جامعه بر می گردد.

همچنین بیمارستان هایی هستند که مجانا یا با مبلغ کمی مردم را مداوا می کنند که اجرت همه یا اکثر آن از بیت المال است. همچنین پلیس ها و کسانی که امنیت بازارچه ها و خانه ها را در شب به عهده دارند این افراد پولی از مردم نمی گیرند با اینکه سود آن به مردم بر می گردد. این موارد چون در واقع به نظم جامعه بر می گیرد هزینه ی آن بر عهده ی بیت المال است. همچنین است تدریس آموزش و پرورش دولتی و مواردی که معلمان از مردم حقوق نمی گیرند و بلا عوض درس می دهند. همچنین است قوای مسلح که از کشور دفاع می کنند. این خدمات حتی به کسانی که احیانا مالیات نمی دهند نیز تعلق می گیرد و در هر صورت منوط به دادن مالیات نیست و دولت با مبالغی که در دست دارد اعم از تجارت و یا معادنی که در اختیار دارد باید این هزینه ها را بپردازد.

ص: ۵۲۲

اما فرع دوم: موردی که خود شریکین قسّام را تعیین می کند که این خود سه قسم دارد:

گاه شـریکین هر کـدام به تنهایی یک قاسم را تعیین می کننـد تا هر دو با هم مشورت کرده و افراز را انجام دهند. در اینجا هر کدام باید اجرت قاسم خود را بدهند. حتی گاه به سـراغ قاضـی نیز نمی روند و خودشان قاسمی را به عنوان کارشناس انتخاب می کنند.

گاه شریکین هر دو با هم یک نفر را تعیین می کنند که این خود دو حالت دارد: یا با او قراردادی می بندند که در این صورت باید اجرت المسمی را به او بدهند و یا با او قراردادی نمی بندند که باید به او اجره المثل بدهند.

امـا در چگونگی تقسـیم اجرت: این بین علماء محل بحث است که آیا بایـد بالنسـبه به حصـص تقسیم شود یعنی اگر یکی دو دانـگ دارد و دیگری چهـار دانـگ اولی یـک برابر و دومی دو برابر دهـد یا به نسبت رؤوس است یعنی اگر شـریکین دو نفر هستند پنجاه پنجاه و اگر سه نفر هستند سه قسمت و هکذا.

در اینجـا صـاحب کشف اللثام عبارتی دارد که صاحب جواهر نیز از او اقتباس کرده است: فإن لم یکن إمام أو ضاق بیت المال عنه (بیت المال نتواند هزینه ی قسّام را پرداخت کند) و لو لوجود أهمّ منه (یا هزینه ی بیت المال باید صرف کارهای مهم تری شـود) من سـدّ ثَغر (ماننـد برطرف کردن خطر در مرزهـا) أو تجهیز جیش أو نحوه فالاـجره علی المتقاسـمین فـإن عیّنوهـا (اگر متقاسمین مقدار اجرت را مشخص کنند) فالمسمّی و إلّا فاجره المثل (زیرا عمل حر بدون اجرت نیست) ... فان لم یعیّنوا نصیب کـلّ واحـد من الاـجره لزمتهم الاجره بالحصـص دون الرؤوس وفاقاً للشیـخ و المحقّق قال فی الخلاف: دلیلنا أنّا لو راعیناها علی قـدر الرؤوس ربّما أفضـی إلی ذهاب المال، (اگر بر اساس رؤوس باشـد گاه یکی از شـریکین علاوه بر اینکه تمام مالش را می دهد باید چیزی هم از جیب بدهد) لأنّ القریه یمکن أن یکون بینهما لأحدهما عُشر العشـر سـهم من مائه سهم و الباقی للآخر و یحتـاج الی اجره عشـره دنـانیر (مثلاـ زمینی هست که نود و نه درصـد آن مال زیـد و یک درصـد آن مال عمرو است اگر آنها قاسـمی را تعیین کننـد و ده دینار بخواهند به او بدهند و بر اساس رؤوس بخواهند اجرت او را بپردازند هر کدام باید پنج دینار بپردازنـد و حال آنکه زمین عمرو یک دینار بیشتر نمی ارزد. ولی اگر بر اساس حصـص باشـد یکی بایـد نود و نه درصـد یک دینار و دیگری یک صدم یک دینار را بدهد.) و ربما لا یساوی سهمه دینارا (چه بسا سهم کسی که حصّه ی کمتری را مالک است به یک دینار هم بالغ نمی شود ولی بایـد به قاسم پنـج دینار بدهد.) ... و یحتمل التساوی و الاعتبار بعدد الرؤوس للتساوی فی العمل فإنّه لیس إلّا إفرازاً أو حساباً و مساحهً و الکلّ مشترک فیها، (زیرا قسام فقط یک بار افراز می کند و یک بار قرعه می کشد و بنا بر این برای شریکین زحمتی یکسان می کشد از این رو چرا بر اساس رؤوس نباشد؟) (1)

۱- کشف اللثام، محقق اصفهانی، ج۱۰، ص۱۶۷، ط جامعه المدرسین.

جالب اینجاست که صاحب کشف اللثام که احتمال دوم را ذکر می کند جوابی از کلام شیخ نمی دهد که اشکال کرده می گوید بر اساس احتمال دوم گاه اجرت قسام از قیمت سهم فرد بیشتر می شود.

نقول: نکته ی اصلی این است که باید دید کدام یک از شریکین بیشتر منتفع می شوند. اینکه قسام برای هر دو زحمت یکسان می کشد معیار نیست. واضح است که کسی سهمش چهار دانگ است بیشتر از کسی که سهمش دو دانگ است منتفع می شود از این رو باید اجرت بیشتری پرداخت کند.

از اینجا به یک مسأله ی مورد نزاع در عصر خود می رویم و آن اینکه صندوق های قرض الحسنه از افراد کارمزد دریافت می کنند. کسی که وام می گیرد حداکثر کارمزد او باید چهار درصد باشد (و ما زاد بر آن ربا محسوب می شود زیرا هزینه ها مانند مزد پرنسل، آب، برق، گاز، هزینه ی اجاره و امثال آن از چهار درصد بیشتر نمی شود.)

حال کسی که ده میلیون می گیرد، چهار درصد او با کسی که صد میلیون ریال وام می گیرد متفاوت است.

بعضی ایراد می کنند و می گویند که تفاوتی ندارد، هر دو باید اقساط خود را ماهیانه بپردازند و از طرفی، زحمتی که وام دهنده می کشد از قبیل مزد پرسنل و آب و برق و غیره برای هر دو یکسان است از این رو چرا باید یکی بیشتر و دیگری کمتر پرداخت کند.

همان سخنی که در قاسم گفتیم در اینجا نیز جاری است و آن اینکه کسی که صد میلیون وام گرفته، انتفاع بیشتری می برد از این رو باید هزینه های مورد نیاز صندوق را بیشتر پرداخت کند.

ص: ۵۲۴

کارمزد، قاعده ی قرعه کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: کارمزد، قاعده ی قرعه

بحث در این بود که اجرت قسّام بالحصص تقسیم می شود به این گونه که کسی که سهم بیشتری دارد باید مبلغ بیشتری پرداخت کند و یا بالتساوی علی تعداد الرؤوس می باشد.

ما تأیید کردیم که بالحصص می باشد.

بعد به مناسبت، به مسأله ی کارمزد در صندوق های قرض الحسنه پرداختیم و گفتیم که صندوق حد اکثر می تواند تا چهار درصد کارمزد دریافت کند (این بر اساس عرف و تحقیقی بود که انجام دادیم). کارمزد همان هزینه ی صندوق است که شامل آب و برق، حقوق پرسنلی که در آنجا کار می کنند و حساب و کتاب ها را بررسی می کنند. این مقدار کارمزد، ربا نیست زیرا این مقدار از سود صرف هزینه ی محل صندوق می شود.

بعد این سؤال مطرح شد که چرا کارمزد کسانی که وام بیشتر می گیرد بیشتر از کسانی است که وام کمتری دریافت می کنند. مثلا کسی که ده میلیون گرفته، دویست هزار تومان کارمزد می دهد و کسی که صد میلیون گرفته حدود دو میلیون تومان (بر اساس دو درصد سود). مگر کسی که حساب و کتاب آنها را در صندوق رسیدگی می کند برایش تفاوتی دارد که ده میلیون وام دهد یا صد میلیون از این رو چرا از یکی مبلغ بیشتری می گیرند؟

همان جوابی که در کارمزد حصص در باب قسّام بیان کردیم در اینجا نیز جاری می شود و آن اینکه معیار، کار بیشتر نیست بلکه استفاده ی بیشتر است. کسی که صد میلیون می گیرد، از صندوق استفاده ی بیشتری می کند در نتیجه باید هزینه ی بیشتری پرداخت کند. عینا مانند اینکه دو برادر هستند که یکی از آنها ده جریب و یکی یک جریب دارد. اگر کسی مشغول آبیاری آن شده باشد برای ده جریب مزد بیشتری دریافت می کند. حتی اگر آبیاری قطره ای باشد به گونه ای که زحمت آبیاری هر دو زمین یکسان باشد. زیرا صاحب ده جریب بهره ی بیشتری می برد از این رو باید مبلغ بیشتری پرداخت کند.

ص: ۵۲۵

بقی هنا امر: امروزه در دستگاه قضائی، پول های زیادی از طرفین دعوا می گیرند. اگر دعوا حقوقی باشد مثلا کسی صد میلیون از دیگری طلبکار باشد و اقامه ی دعوا کرده باشد از او ده میلیون (معادل ده درصد) می گیرند. البته از آن گاه تعبیر به تمبر باطل کردن می شود که در واقع همان پول گرفتن است. اگر بازرسی و کارشناسی نیز در کار باشد، باید هزینه ی آن را نیز بدهند و مخارج تمام چیزها را می گیرند. وکلاء دادگستری نیز تا ده درصد می گیرند. خلاصه اینکه اگر دعوایی صد میلیون باشد، وکیل ده درصد می گیرد چه فرد حاکم شود یا محکوم (البته بعضی مشروط به حاکم شدن می کنند و بعضی نیز مشروط نمی کنند و فرد حتی اگر محکوم هم شود مبلغ مزبور را باید بدهد.) همچنین معطلی بسیاری که گاه تا یک سال به

طول می انجامد به دنبال دارد. از این رو بسیاری از مردم از ادعای به حق خود می گذرند تا ناچار به پرداخت این مبالغ نباشند. زیرا گاه معادل بیست درصد از مطالبه ای که دارند را باید پرداخت کنند حتی گاه بعضی از وکلاء قبل از شروع کار درصد قابل توجهی از قرارداد خود را اخذ می کنند. البته اجرت وکیل شرعا مانند اجرت قاضی حرام نیست ولی باید حساب و کتاب داشته باشد نه اینکه این مبالغ عظیم پرداخت شود.

ان قلت: اگر فرد در دعوای خود حاکم شود، آن مبالغ و هزینه هایی که پرداخت کرده است را از محکوم علیه می گیرند و به او می دهند.

ص: ۵۲۶

قلت: در هر حال این مبلغ به جیب دادگستری و قاضی وارد می شود. حال تصور کنید که اگر یک دعوا بر روی مبلغ یک میلیارد باشد، صد میلیون وارد دستگاه قضا می شود.

آیا این قضا، اسلامی است؟ ما قائل هستیم که اجرت قضا حرام است و قسّام را نیز اگر قاضی تعیین کند باید بیت المال آن را پرداخت کند. قاضی و تمام کارمندان باید در دستگاه قضایی اسلام از بیت المال ارتزاق کنند.

این در جایی است که دعوا حقوقی باشد. اما اگر دعوا کیفری باشد، مبلغ کمتری می گیرند. به هر حال این دستگاه قضایی جدید از غرب وارد شرق شده است زیرا در غرب، این هزینه ها را از مردم دریافت می کنند.

قاعده ی قرعه: این مبحث، کمی پیچیده است و بعضا خواهیم دید که خوب نیز تنقیح نشده است. این بحث در ابواب مختلف کاربرد دارد.

فهرست مطالبی که وجود دارد عبارت است از:

۱. وسعت دایره ی قاعده ی قرعه و اینکه این قاعده علاوه بر شرکت در چه موارد دیگری مورد استفاده قرار می گیرد؛

۲. استدلال بر صحت قرعه بالادله الاربعه؛

۳. مراد از مشکل یا مشتبه که در متن روایت آمده است که باید در آن مورد قرعه کشید چیست؟

۴. آیا عمل به قرعه، احتیاج به تأیید اصحاب دارد یا نه به این بیان که بعضی قائل هستند قاعده ی قرعه تخصیص بسیاری خورده است و عمومات آن از اعتبار کافی بر خوردار نیست بنا بر این هر جا که اصحاب به قرعه عمل کردند باید به همان موارد بسنده شود.

ص: ۵۲۷

۵. آیا قرعه از امارات است و کاشفیت دارد یا جزء اصول عملیه است و کاشفیتی ندارد و فقط وظیفه ی فقیه و مقلدین اوست؟

۶. طریقه ی اجرای قرعه و اینکه چگونه قرعه بزنیم؛

۷. آیا استخاره نیز نوعی قرعه است؟

اما فرع اول: موارد اجرای قرعه:

• در باب شرکت و برای افراز مال شریکین جاری می شود.

• در حیوانات محرمه ی موطوئه. اگر حیوانی موطوئه شد و در میان گله ی گوسفندان قاطی شد برای استخراج آن باید قرعه کشید و بعد از پیدا کردن آن، آن را ذبح کرده و گوشت آن را از بین می بریم و با این کار سایر حیوانات گله حلال می شوند.

• خنثای مشکل در باب ارث که نمی دانیم آیا باید ارث مذکر را ببرد یا ارث مؤنث را. البته بعضی به سراغ قرعه رفته اند و بعضی قائل شده اند که باید سهم حد وسط میان مذکر و مؤنث را با او داد.

• در باب وصیت که کسی وصیت کرده ثلث اموال او را در کار خیر مصرف کنند یا ثلث عبید و اماء او را آزاد کنند. در اینکه این ثلث را از کدام بخش از ملك او بر دارند باید قرعه کشید. بنا بر این این از قبیل شرکت می شود.

• مولودی متولد شده است و زید و عمرو هر دو ادعا می کنند که او فرزند آنهاست و هیچ کدام دلیلی بر اثبات ادعای خود ندارند. این اشتباه یا از طریق وطیء به شبهه است یا نعوذ بالله از طریق زنا. البته ولد الزنا فقط ارث نمی برد ولی ما بقی احکام ولد را دارا می باشد. در اینجا گفته شده است که قرعه می زنند و هر کس که قرعه به نام او افتاد فرزند را می گیرد و فرزند از او ارث می برد و تحت تکفل او قرار می گیرد. انجام آزمایش پزشکی نیز قانع کننده نیست.

ص: ۵۲۸

• در ابواب تـداعی نیز جاری می شود مثلا در موردی که هر دو بینه دارند یا هیچ یک بینه ندارند و یا هر دو ذو الید هسـتند یا هیچ کدام نیستند. شیخ در خلاف، در مسائل مختلفی از ابواب تداعی به سراغ قرعه رفته است.

• دو میّت هسـتند که بایـد غسل داده شونـد و بیم آن می رود که اگر بماننـد فاسد می شوند در اینکه کدام را اول غسل دهند قرعه می کشند.

• در سـبق و رمایه که نمی دانیم کدام اول تیر بیندازد و کدام دوم قرعه کشـیده می شود و نام هر کس که افتاد او ابتدا تیر می زند.

• در باب وصایا اگر وصـیت بیش از ثلث باشد در میان وصیت ها (مثلا ده وصیت) باید به المتقدم ثم المتقدم عمل کرد. یعنی اولین وصـیت را از وصـیت نامه عمل می کننـد و هکـذا تا به ثلث برسـد و ما بقی باطل می باشـد. حال اگر در متقـدم و متأخر شک کنیم به وسیله ی قرعه آن را مشخص می کنیم.

• حتی بعضـی در ثوبین مشـتبهین نیز قائل به قرعه شـده اند هرچند ما قائل هستیم که چون از باب علم اجمالی است باید از هر دو اجتناب کرد.

صاحب جواهر می فرمایـد: ندیدم کسـی در احکام قائل به قرعه باشد. یعنی نمی دانیم نماز جمعه واجب است یا حرام که نباید در آن قرعه کشید.

نقول: این کلام از صاحب جواهر صـحیح است ولی جای تعجب دارد زیرا قرعه مربوط به موضوعات است و اصـلا ارتباطی با احکام ندارد تا بگوییم دیده نشده کسی در احکام قرعه بکشد.

قرعه کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: قرعه

در بحث قرعه مطلبی است که در ابتدا باید ذکر شود و این مسأله در تمامی مسائل قرعه دخالت دارد و آن اینکه قرعه گاه برای کشف مجهول است و گاه برای قطع تنازع می باشد نه کشف مجهول. کشف مجهول مانند غنم موطوئه است که واقعا یک غنم موطوئه ای وجود دارد و ما باید آن را پیدا کنیم. بسیاری از موارد قرعه از این باب است و در روایات نیز بیشتر به این قسم از قرعه اشاره شده است. اما قسم دوم قرعه در مورد تنازع است مثلا بین اصحاب مسجد درباره ی مؤذن اختلاف شده است و نمی دانیم که مؤذن، چه کسی باید باشد که قرعه می کشند و اختلاف را رفع می کنند. در اینجا واقع مجهولی ندارد به این معنا که مؤذن واقعی ای من عند الله باشد و ما بخواهیم او را پیدا کنیم و همچنین در مورد مال الارث که می خواهند آن را تقسیم کنند که چنین نیست که ملکیت واقعی مال این پسر و آن پسر باشد و با قرعه بخواهند آن را پیدا کنند بلکه قرعه فقط برای رفع اختلاف است.

استخاره اگر از باب قرعه باشد برای این است که واقع مجهول را کشف کنند مثلا نمی دانند که معامله به نفع است یا به ضرر که در نتیجه استخاره می گیرند. با این وجود بعضی که منکر آن هستند می گوییم که استخاره لا اقل برای رفع تحیر است.

ادله ی مشروعیت قرعه: به ادله ی اربعه به مشروعیت قرعه استدلال شده است. البته دلیل عقل در قرعه وجود ندارد بلکه به جای آن از بناء عقلاء استفاده می کنند.

ص: ۵۳۰

لازم است اضافه کنیم که علاوه بر این مباحثی که بیان می کنیم مناسب است که قاعده ی قرعه را در قواعد الفقهیه ی ما مطالعه کنید زیرا رابطه ی بین این دو عموم و خصوص من وجه است و ما مباحث را در اینجا به شکل خلاصه بیان می کنیم.

استدلال به کتاب: به دو آیه از آیات قرآن مجید استدلال شده است که یکی درباره ی مریم است و دیگری درباره ی یونس. در این دو آیه مشکلاتی هست که باید برطرف کنیم.

آیه ی اول: (ذلِکَ مِنْ أَنْباءِ الْغَیْبِ نُوحیهِ إِلَیْکَ وَ ما کُنْتَ لَدَیْهِمْ إِذْ یُلْقُونَ أَقْلامَهُمْ أَیُّهُمْ یَکْفُلُ مَرْیَمَ وَ ما کُنْتَ لَدَیْهِمْ إِذْ یَخْتَصِمُونَ) (۱)

این آیه صراحت زیادی در مورد قرعه ندارد و فقط می گوید که آنها قلم های خود را انداختند ولی به قرینه ی (إِذْ یَخْتَصِمُونَ) متوجه می شویم که انداختن قلم ها برای رفع خصومت بود. بنا بر این صدر آیه باید در مورد قرعه باشد. همچنین از (أَیُّهُمْ یَکْفُلُ مَرْیَمَ) استفاده می شود که خصومتی در مورد کفالت مریم بود و این هم قرینه ی دیگری بر قرعه است.

(یُلْقُونَ أَقْلامَهُمْ) را به دو رقم تفسیر کرده اند. یکی اینکه آنها کنار آبی نشسته بودند و قلم ها را در داخل آب می انداختند، قلمی که داخل آب می رفت از دور خارج می شد و آنی که روی آب می ماند برنده می شد گاه نیز عکس این را گفته اند. به هر حال، آبی بوده است و قلم هایی را به عنوان قرعه داخل آن می انداختند.

۱- آل عمران/سوره۳، آیه۴۰.

در اینجا اشکال قابل ملاحظه ای وجود دارد و آن اینکه قرعه مربوط به جایی است که حقی در کار باشد و در آن حق تنازع وجود داشته باشد. شخصیت های بیت المقدس، حقی در تکفل مریم نداشتند که با هم اختلاف کنند.

در پاسخ می گوییم:

اولا: اینها چون متولیان بیت المقدس بودند و مریم هم نذر بیت المقدس شده بود، آنها حق داشتند که بر نذر بیت المقدس نظارت کنند.

ثانیا: فرض می کنیم که آنها حقی نداشته باشند ولی ما نحن فیه مانند نزاع در مؤذن است که مردم در آن حقی ندارند. ما می خواهیم که کشمکش و تنازعی در کار نباشد. تقبل کفالت مریم افتخار محسوب می شود زیرا پدر او از بزرگان بنی اسرائیل بوده است در نتیجه برای رفع تنازع قرعه انداختند.

به هر حال، این آیه از مواردی است که قرعه کشیدن برای کشف واقع مجهول نیست بلکه برای رفع نزاع و خصومت است.

آیه ی دوم: (وَ إِنَّ یُونُسَ لَمِنَ الْمُرْسَلِینَ) (۱) (إِذْ أَبَقَ إِلَی الْفُلْکِ الْمَشْحُونِ) (۲) (فَساهَمَ فَکانَ مِنَ الْمُدْحَضِینَ) (۳)

«ساهَمَ» به معنی قرعه انداختن و از ماده ی «سهم» است زیرا در قرعه کشی ها از چوبه ی تیر استفاده می کردند و روشن می کردند که چه کسی برنده ی قرعه می باشد.

اما معنای (فَکانَ مِنَ الْمُدْحَضِینَ) این است که «ادحاض» در لغت عرب به معنای ابطال است یعنی یونس باطل شد. از آن معنایی در مورد قرعه فهمیده نمی شود. با این حال آیات دیگری در مورد حضرت یونس داریم که این آیه را معنی می کند. از جمله این آیات، آیه ی سوره ی قلم است که می فرماید: (فَاصْبِرْ لِحُکْمِ رَبِّکَ وَ لا تَکُنْ کَصاحِبِ الْحُوتِ إِذْ نادی وَ هُوَ مَکْظُومٌ) (۴) در این آیه که در مورد حضرت یونس است سخن از «صاحب الحوت» شده است یعنی یونس ارتباطی با ماهی داشته است.

ص: ۵۳۲

۱- صافات/سوره۳۷، آیه۱۳۹.

۲- صافات/سوره۳۷، آیه ۱۴۰.

۳- صافات/سوره۳۷، آیه۱۴۱.

۴-

از آن روشن تر آیات دیگری از سوره ی صافات است که می فرماید:

(فَالْتَقَمَهُ الْحُوتُ وَ هُوَ مُلیمٌ) (۱) و (لَلَبِثَ فی بَطْنِهِ إِلی یَوْمِ یُبْعَثُونَ) (۲) بنا بر این ماهی یونس را بلعید و او قرار بود که تا روز قیامت در شکم ماهی باقی بماند.

نکته: این آیه نشان می دهد که انسان می تواند تا پایان دنیا زنده باشد زیرا ظاهر از «لبث» این است که انسان در فضائی مانند شکم ماهی که بسیار خطرناک است به اذن خدا می تواند تا آخر دنیا باقی بماند و همچنین آن حیوان هم تا آخر دنیا زنده بماند. از این استفاده می شود که طول عمر امام زمان (عج) که از این مقدار بسیار کمتر است هیچ بُعدی ندارد.

به هر حال در این آیه نیز واقع مجهولی در کار نیست و قرعه برای رفع خصومت می باشد زیرا قرار بود که یکی را در دهان ماهی بزرگ بیندازند تا سیر شود و برود و کشتی را تهدید نکند.

با این حال از بعضی از روایات استفاده می شود که واقع مجهولی در کار بود و آن اینکه گفتند، گنهکاری در کشتی است و باید آن را پیدا کنیم و طعمه ی ماهی کنیم.

اشکالی دیگری که به تمامی این آیات مطرح می شود این است که این آیات مربوط به امم سابقه است و ارتباطی به امت اسلام ندارد و باید متوسل به استصحاب شرایع سابقه شویم و این در حالی است که ما این استصحاب را صحیح نمی دانیم زیرا وقتی شریعتی نسخ می شود تمامی احکام آن نسخ می شود و از نو تمامی احکام باید صادر شود از این رو در اسلام، حرمت شرب خمر و قبله و سایر موارد از نو آمده است.

۱- صافات/سوره۳۷، آیه۱۴۲.

۲- صافات/سوره۳۷، آیه۱۴۴.

مضافا بر اینکه در شبهات حکمیه استصحاب جاری نمی شود.

با این حال، از دو راه می توان این مشکل را حل کرد:

راه اول اینکه وقتی قرآن این سخن را ذکر می کند و ایرادی بر کار آنها وارد نمی کند این علامت آن است که در اسلام نیز پذیرفته شده است.

دوم اینکه در روایات متعددی آمده است که امام علیه السلام در مسأله ی قرعه به داستان حضرت یونس و یا مریم اشاره می کند.

آیه ی دیگری که ندیدیم کسی به آن تمسک کند آیه ی (وَ أَنْ تَسْتَقْسِمُوا بِالْأَزْلامِ) (۱) است. این نیز یک نوع قرعه کشی بوده است. اشکالی که اسلام به آن می کند این است که این کار قمار است یعنی تقسیم کردن از این راه صحیح نبوده است که نوعی بخت آزمائی بوده به این گونه که شتری را چند قسمت می کردند و قرعه می کشیدند و کسی که به نامش می آمد باید پول آن را می داد و ما بقی نمی بایست پول بدهند. با این حال آیه ی فوق اصل قرعه را مورد خدشه قرار نمی دهد بلکه مصداقی از آن را در این مورد قبول ندارد.

همچنین قرعه کشیدن عبد المطلب در مورد قربانی عبد الله که همه آن را قبول کردند علامت دیگری است که قرعه در قبل از اسلام نیز وجود داشته است.

استدلال به روایات: ما در قواعد الفقهیه بیست و پنج روایت برای قرعه پیدا کردیم که دوازده روایت از آنها عام است و جزء عمومات به حساب می آید. (در باب سیزدهم وسائل الشیعه از ابواب کیفیه الحکم حدود بیست و یک حدیث هست که بسیاری از آنها مربوط به قرعه می باشد). و سیزده روایت از آنها روایات خاصه است که همه ی آنها در ده باب ذکر شده اند. بنا بر این مجموع این روایات متواتر می باشد. اهل سنت نیز روایاتی در مورد قرعه دارند.

۱- مائده/سوره۵، آیه۳.

باید دید که موضوع قرعه (کل امر مشکل) است یا (کل امر مشتبه) در روایات لفظ (مشتبه) مطلقا استعمال نشده است بلکه از لفظ (مشکل) استفاده شده است:

مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ بْنِ يَحْيَى عَنْ مُوسَى بْنِ عُمَرَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ عُثْمَانَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ حَكِيمٍ قَالَ سَأَلْتُ أَبَا الْحَسَنِ ع عَنْ شَيْ ءٍ فَقَالَ لِي كُلُّ مَجْهُولٍ فَفِيهِ الْقُرْعَةُ... (۱) محمد بن حکیم از نظر رجال، فرد مجهولی است ولی در عین حال، روایت مزبور معمولٌ به اصحاب است.

این روایت عام است.

حدیث دیگر درباره ی این است که اگر چیزی در کتاب و سنت یافت نشد چه کار باید کرد:

مُحَمَّدِ بْنِ الْوَلِيدِ عَنِ الْعَبَّاسِ بْنِ هِلَالٍ عَنْ أَبِي الْحَسَنِ الرِّضَا ع قَالَ... مَا مِنْ قَوْمٍ فَوَّضُوا أَمْرَهُمْ إِلَى اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ وَ أَلْقَوْا سِهَامَهُمْ إِلَّا خَرَجَ السَّهْمُ الْأَصْوَبُ... (۲)

این روایت نیز از عمومات است.

قرعه کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: قرعه

در کتاب قواعد الفقهیه به بیست و پنج روایت در مورد قرعه پرداختیم ولی با فحص بیشتر مشخص شد که حدود چهل روایت از کتب خاصه و ده روایت از کتب عامه وجود دارد.

روایاتی که از طریق اهل بیت است در بیست و شش باب از ابواب فقهی آمده است از جمله عبارتند از: ابواب کیفیه الحکم از ابواب قضاء، باب ۱۲، ۱۳ و ۲۰، ابواب وصایا، ابواب میراث خنثی، ابواب نکاح عبید و اماء، ابواب عتق، ابواب بیع حیوان، ابواب جهاد با عدو، ابواب الاطعمه و الاشربه، ابواب میراث الاولاد و الاخوه و الاجداد و ابواب ولد الملاعنه.

ص: ۵۳۵

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۲۷، ص۲۵۹، ابواب کیفیه الحکم و الحاکم، باب۱۳، شماره ۳۳۷۲۰، ح۱۱، ط آل البیت.
۲- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۲۶، ص۳۱۲، ابواب میراث الغرقی، باب۴، شماره۳۳۰۶۵، ح۴، ط آل البیت.

در منابع اهل سنت نیز در صحیح بخاری ج ۳، ص ۱۳۵، ۱۳۶، ۱۶۱، ۱۶۳، ۱۶۵. در ص ۱۶۳ روایتی در مورد مسکن مهاجرین در مدینه نقل شده است که مهاجرین بعد از آنکه به مدینه آمدند چون جایی نداشتند قرار شد در منزل انصار بمانند و برای اینکه اختلافی پیش نیاید قرعه کشیدند که مثلا زید در خانه ی فلان و عمرو در خانه ی دیگری و هکذا بروند.

سنن ابن ماجه که از صحاح معروف آنهاست، ج ۲، ص ۷۸۶.

سنن ابن داود، ج ۱، ص ۵۰۶.

به هر حال مشخص می شود که روایات قرعه فوق تواتر است. البته تواتر آنها لفظی نیست بلکه معنوی می باشد. تواتر لفظی آن است که الفاظ روایات به یک لفظ باشد مانند: «من کنت مولاه فهذا علی مولاه» یا «انی تارک فیکم الثقلین» ولی گاه به شکل تواتر معنوی است مانند اینکه حادثه های مختلف و عبارات مختلفی وجود دارد ولی همه متفقا بیان می کند که قرعه حجت است.

بناء عقلاء: هم دلیل عقل وجود دارد و هم بناء عقلاء البته ما در قواعد فقهیه فقط به بناء عقلاء اشاره کردیم ولی به نظر می رسد که دلیل عقلی هم برای آن وجود دارد.

اما بناء عقلاء این است که عقلاء در جائی که می خواهند ترجیح بلا مرجح نشود و ماده ی نزاع از بین برود، به سراغ قرعه می روند. مثلا قرار است جوائزی را به افرادی بدهند. اگر این جایزه ها را بدون قرعه به کسی بدهند این از باب ترجیح بلا مرجح می شود و موجب دعوا می گردد. یا مثلا خانه هایی مانند مسکن مهر و غیر آن ساخته شده است و می خواهند آن را تقسیم کنند. در اینجا یکی ممکن است ساختمان نبشی را بخواهد و دیگری خانه ی دو خوابه و هکذا. اگر بخواهند این را به اختیار خودشان بگذارند مخاصمه رخ می دهد. در اینجا قرعه می کشند و هر کسی که قرعه به نامش افتاد باید آن را بپذیرد.

ص: ۵۳۶

همچنین است در جایی که می خواهند گروه هایی از لشکر را به جبهه بفرستند که برای اینکه کدام گردان یا تیپ ابتدا به جبهه رود قرعه می کشند.

اینکه بناء عقلاء بر قرعه کشیدن در این موارد استقرار یافته از مسلمات است و شکی در آن نیست. ولی باید توجه داشت که بناء عقلاء در این موارد از باب کشف مجهول نیست (بر خلاف مانند غنم موطوئه که از باب کشف مجهول است). عقلاء کشف مجهول ندارند بلکه برای رفع نزاع و دفع ترجیح بلا مرجح قرعه می کشند.

بناء عقلاء یک سیره است که شارع مقدس این سیره را امضاء کرده است. این سیره قبل از اسلام هم بوده و جریان عبد الله، جریان حضرت یونس و جریان کفالت حضرت مریم همه از این باب بوده است. در عصر جاهلیت هم قرعه وجود داشته است.

اما دلیل عقلی: قرعه موجب دفع ضرر می شود و دفع ضرر واجب است. زیرا اگر قرعه نکشیم اختلاف رخ می دهد و شریکین با هم مخاصمه می کنند و به جامعه خساراتی متوجه می شود. برای دفع این خسارت که ضرر است به سراغ قرعه می رویم.

به تعبیر دیگر حفظ نظم و نظام جامعه در بسیاری از موارد منوط به کشیدن قرعه است. حتی در بازی هایی که انجام می دهند مثلا این تیم این طرف زمین و دیگری در آن طرف زمین باشد که با قرعه مشکل را حل می کنند. اگر قرعه کشیده نشود اختلاف پیدا می شود و جامعه مبتلا به اضطراب می شود. حفظ نظم و جلوگیری از ضرر در جامعه امری است لازم.

بناء عقلاء گاه مانند معاطات است که چه باشد و چه نباشد ضرری به جامعه وارد نمی شود ولی گاه بناء عقلاء بر اساس مبنای عقلی است و آن مانند قرعه است که برای حفظ نظام جامعه انجام می گیرد. حفظ نظم، بناء عقلاء نیست بلکه دلیل عقلی است و عقلا واجب است و در جایی که هیچ مدرکی بجز قرعه وجود ندارد باید به سراغ قرعه رفت.

دفع ضرر محتمل عقلا واجب است و حتی می گویند که از مسائلی است که قبل از اعتقاد به خدا و پیغمبر واجب است. دفع ضرر محتمل است که موجب می شود از صانع حکیم و دین جستجو کنیم.

نکته ی دیگر این است که حتی در مثل کشف مجهول نیز گاه مسأله به دفع ضرر بر می گردد. مثلا غنمی است موطوئه و در میان گله ی گوسفند گم شده است. در اینجا می توان گفت که ما نحن فیه از باب علم اجمالی در شبهه ی محصوره است و باید تمامی گله را سر برید و گوشت آن را از بین برد. واضح است که این موجب ضرر شدید و عسر و حرج شدید می شود. از آن طرف یکی از آنها را هم اگر تخییرا انتخاب کنیم و از بین ببریم این هم از باب ترجیح بلا مرجح مرجح می باشد زیرا اختلاف می شود که آیا گوسفند لاغر را بگیرند یا گوسفند چاق را و اختلافاتی از این قبیل. شارع مقدس برای اینکه نزاع را برطرف کند به سراغ قرعه رفته است که گله گوسفند را دو نصف کنند و به نام یک دسته قرعه بکشند و بعد آن دسته که قرعه به نامش افتاد را دو نیم کنند و هکذا.

همچنین در جایی که نمی دانیم فرزند، مال زید است یا عمرو، قرعه می کشیم و این در عین حال، موجب دفع نزاع نیز هست.

دلیل اجماع: ادعای اجماع در کلمات بسیاری از فقهاء منعکس شده است.

محقق نراقی در کتاب عوائد در عبارت جامعی می فرماید: واما الاجماع فثبوته فی مشروعیه القرعه وکونها مرجعا للتمیز والمعرفه مما لا ـ شک فیه ولا شبهه یعتریه کما یظهر لکل من تتبع کلمات المتقدمین والمتاخرین فی کثیر من ابواب الفقه فانه (متتبع) یریهم مجتمعین علی العمل بها وبناء الامر علیها طرا (۱)

البته کتاب عوائد محقق نراقی در واقع کتاب قواعد است. ما هنگام نوشتن کتاب قواعد فقهیه هرچه گشتیم قواعدی به معنای اصطلاحی پیدا نکردیم. قواعد شهید نیز حاوی مسائل فرعیه ی فقهیه است. همچنین است بسیاری از قواعد دیگر. تنها کسی که دیدیم قواعد را جمع آوری کرده است مرحوم نراقی در کتاب عوائد است.

حتی مرحوم آیت الله بجنوردی هم کتاب خود را بعد از کتاب ما به چاپ رسانده است.

ان قلت: اجماع ادعا شده مدرکی است و مدرک آن همان آیات و روایات مزبور می باشد.

قلت: اجماع مدرکی بی اثر نیست بلکه مؤیدی قوی محسوب می شود. همچنین است شهرت که حتی اگر مدرک داشته باشد باز هم مؤید محسوب می شود.

محدوده ی قرعه کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

بحث اخلاقی:

رسول خدا (ص) در نهج الفصاحه می فرماید: إیّاکم و التّسویف و طول الأمل فإنّه کان سببا لهلاک الامم. (۲)

رسول خدا (ص) در این روایت دو چیز را عامل نابودی ملت ها بیان می فرماید.

۱- عوائد الایام، محقق نراقی، ج ۱، ص۲۲۷.

۲- نهج الفصاحه، ابوالقاسم پاینده، ج ۱، ص۳۵۲، حدیث ۹۸۵.

اولین عامل «تسویف» است که از ماده ی «سوف» گرفته شده که همان حواله کردن مسائل به آینده و از مسئولیت امروز فرار نمودن است. تسویف، علامت تنبلی، عدم احساس مسئولیت و عدم احساس وظیفه است. انسان باید کار امروز را همین امروز انجام دهد و نباید به فردا موکول کند.

امروزه تسویف واقعا یکی از عوامل هلاک امت ها است. مثلا انسان به فلان اداره می رود ولی مسئول مربوطه کار فرد را به هفته ی بعد موکول می کند و یا می گوید که تا پرونده ی شما را پیدا کنیم طول می کشد. یا مثلا وامی تصویب شده است که به فرد داده شود ولی آن را به تعویق می اندازند. این کاغذبازی ها مشکلاتی به بار آورده است. گاه گرفتن یک پروانه برای ساختمان یک سال به طول می انجامد. همچنین است مسائل دادگستری که بسیار طول می کشد. گاه نوبت دادخواهی فرد فرا می شود ولی چون طرف مقابل دعوی در دادگاه حاضر نشده است کار یک ماه یا بیشتر به تعویق می افتد.

تسویف چه در کارهای شخصی باشد و یا جمعی، موجب دلسردی مردم می شود و مایه ی هلاک امت ها است زیرا مردم جامعه اگر دلسرد شوند از حکومت و از یکدگر فاصله می گیرند و بی دفاع می شوند در نتیجه در مقابل دشمن، آسیب پذیر می شوند. انسان باید جدی باشد و کار امروز را همین امروز انجام دهد حتی اگر زحمت داشته باشد.

یکی از مشکلات تسویف این است که بهانه ای برای درآمد برای یک عده افراد وظیفه نشناس است زیرا برای اینکه کار ارباب رجوع را سریع انجام دهند رو به رشوه می آورند. این خود موجب تهمت هایی می شود.

ص: ۵۴۰

عامل دوم هلاکت امت ها، طول امل است. طول امل همان برنامه های دست نیافتنی است یعنی کارهایی است که انسان به آسانی به آن دست نمی یابد بلکه به خیال پردازی روی می آورد و نقشه هایی برای آینده می کشد که اصلا قابل عمل نیست و این موجب می شود که کار امروز، زمین می ماند. در نتیجه نیروها در چیزی که امکان ندارد مصرف می شود و در چیزی که امکان دارد مصرف نمی شود در نتیجه این موجب هلاکت امت ها می شود.

نه تنها امت ها توسط این دو عامل هلاک می شوند، افرادی که در یک خانه زندگی می کنند نیز آسیب می بینند. زن و مرد نباید کارهای امروز را به فردا موکول کنند و قدرت خود را صرف آرزوهای دست نیافتنی نمایند.

یکی از دانشمندان می گفت که انسان نباید تصور کند که استعداد و نیروی مانند کیسه ی جادویی است (سابقا می گفتند که کیسه هایی جادویی هست که هر چه از داخلش بیرون می آورند تمام نمی شود.) استعداد و نیروی انسان محدود است و بالاخره تمام می شود اگر در نابجا استفاده شود دیگر انسان در جایی که بجا است نیرو ندارد.

در برنامه های اخلاقی انسان باید ابتدا از خودش و خانواده اش شروع کند و بعد می تواند به دیگران منتقل کند.

موضوع: محدوده ی قرعه

از بحث های گذشته مشخص شد که مشروعیت قرعه از مسلمات است و شیعه و سنی و حتی غیر مسلمانان هم آن را قبول دارند. ولی باید محدوده ی و محل قرعه مشخص شود. فنقول:

البحث الثالث: محدوده ی قرعه

آیت الله بجنوردی در کتاب قواعد الفقهیه در بحث قاعده ی قرعه، قائل است که در احادیث، پنج عنوان برای قرعه وجود دارد (که البته چنین نیست.) این عناوین عبارت است از:

- عنوان مجهول (القرعه لکل امر مجهول)
- عنوان مشتبه (القرعه لکل امر مشتبه)
- عنوان مشکل (القرعه لکل امر مشکل)
- عنوان ملتبِس (التباس به معنای اشتباه است) (القرعه لکل امر ملتبِس)
- عنوان معزلات (القرعه لکل امر من المعزلات)

این در حالی است که در روایات، تا آنجایی که ما فحص کردیم فقط به دو عنوان مجهول و ملتبس دست یافته ایم. البته ملتبس در روایت دعائم الاسلام آمده است (۱) و می دانیم روایات دعائم از لحاظ سند مشکل دارد.

ابن ادریس در سرائر بیانی دارد که شاید مرحوم بجنوردی از امثال کلام سرائر عناوین فوق را استخراج کرده باشد. ایشان در کتاب سرائر می فرماید: کل أمر مشکل مجهول یشتبه الحکم فیه ، فینبغی أن یستعمل فیه القرعه ، لما روی عن الأئمه الأطهار علیهم السلام وتواترت به الآثار ، وأجمعت علیه الشیعه الإمامیه (۲)

بنا بر این از کلام ایشان استفاده می شود که سه عنوان: مشکل، مجهول و مشتبه الحکم از روایات ائمه استفاده شده است.

نقول: همه ی آن عناوین پنج گانه قریب الافق است و محتوای آنها این است که دست ما از همه جا کوتاه باشد و راهی به جایی نداشته باشیم به این گونه که نه اصل لفظی، نه اصل عملی، نه اماره و نه هیچ مرجحی در کار نباشد و در واقع به آخر خط رسیده باشیم و بر سر دو راهی مانده باشیم. و الا اگر استصحاب، برائت و مانند آن و یا اماره ای باشد به همان باید عمل کرد.

۱- دعائم الاسلام، قاضی نعمان، ج۲، ص۵۲۲.

۲- سرائر، ابن ادریس، ج۲، ص۱۷۳.

مثلاـ در درهم و درهمین ودعی که مرحوم شیخ در رسائل به آن اشاره کرده است که یک نفر دو درهم نزد زید به عنوان ودیعه گذاشته است و دیگری یک درهم. بعد دزد یکی از این سه درهم را سرقت کرد و نمی دانیم که آن یک درهم مفقود شده مال صاحب یکی است که در واقع کل مالش رفته باشد یا مال صاحب دو درهم است که باید یک درهم باقیمانده را به او داد. در اینجا بعضی گفته اند که باید قرعه کشیده شود. ولی ما در اینجا قائل هستیم که در اینجا قاعده ی عدل و انصاف جاری می شود و می گوید که باید یک درهم را نصف کرد و تقسیم نمود در این صورت، صاحب اصلی لا اقل به نصف مال خود رسیده است ولی در صورت قرعه ممکن است که مالک اصلی کل مال خود را از دست بدهد.

در بسیاری از دعواها که بر سر امور مالی است با نصف کردن می توان آن را حل کرد. مثلا زمینی است که بین دو نفر محل دعوا است و هر دو قسم خورده و بینه دارند. در اینجا نمی توان قرعه کشید و زمین را به یک نفر دارد بلکه باید به هر کدام بر اساس قاعده ی عدل و انصاف نصف آن زمین را داد. بنا بر این هر اصلی که وجود داشته باشد بر قرعه مقدم است. قرعه اماره است در جایی که هیچ اصل و اماره ای وجود نداشته باشد.

مخفی نیست که این از باب مخالفت قطعیه با علم اجمالی ولی مرحوم شیخ در رسائل قائل است که در این گونه موارد اشکالی ندارد.

ص: ۵۴۳

اما درباره ی غنم موطوئه ممکن است گفته شود که بر اساس علم اجمالی در شبهه ی محصوره باید احتیاط کرد و تمامی گوسفندان را از بین برد و نباید به سراغ قرعه رفت.

با این حال عمل به احتیاط در این موارد موجب ضرر و حرج می شود و اموال زیادی از دست می رود در نتیجه به آن راضی نمی شود و عمل به احتیاط را حذف می کند در نتیجه قرعه از باب جایی می شود که دلیلی در آن وجود ندارد و اصاله الاحتیاط کالعدم تلقی می شود.

نتیجه اینکه در جایی که مرجح وجود ندارد باید به سرغ قرعه رفت. مثلا اگر برای مسکن ها عده ای پول خود را زودتر داده باشند و یا مبلغ بیشتری داده باشند، هنگام تقسیم این افراد مقدم هستند ولی اگر چنین ترجیحی در کار نباشد برای تقسیم، قرعه کشیده می شود و عرف عقلاء به سراغ قرعه می روند. عقلاء برای قرعه قائل به کاشفیت نیستند بلکه قائل به رفع تحیر و تنازع هستند.

در جایی هم که هیچ راهی برای کشف واقع نباشد جز قرعه، باید به سراغ قرعه رفت.

و من هنا یظهر که بعضی می گویند: قاعده ی قرعه بسیار استثناء خورده است بنا بر این عموم آن قابل عمل نیست مگر در جایی که اصحاب عمل کرده باشند.

ما می گوییم: حتی یک تخصیص هم نخورده است و محل آن در جایی است که کارد به استخوان رسیده باشد. آقایان چون موضوع قرعه را خوب تقریر نکردند تصور کردند که قرعه در هر جا که مشکلی پیش آمده حتی اگر اصل لفظی و عملی و بینه و مانند آن باشد باید قرعه کشید در نتیجه تصور کرده اند که قاعده ی قرعه بسیار تخصیص خورده است.

ان شاء الله این نکته را در جلسه ی آینده بیشتر توضیح می دهیم.

موضوع قرعه و استثناء نخوردن قرعه کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: موضوع قرعه و استثناء نخوردن قرعه

بحث در مسائل مربوط به قرعه است و اکنون به سراغ امر ثالث و رابع می رویم.

بحث اول در این مورد بود که موضوع قرعه چیست، یعنی موضوع برای این امر مجهول، یا مشتبه، و یا مشکل چه می باشد.

امر پنجم این بود که آیا ادله ی قرعه استثنائات زیادی خورده است در نتیجه نمی توان به عمومات آن عمل کرد مگر در جایی که اصحاب به آن عمل کرده اند یا اینکه استثنائات زیادی به قرعه وارد نشده است.

در مورد امر ثالث گفتیم که آنچه در روایات آمده است یا عنوان مجهول است یا عنوان مشتبه. اما اینکه آیا عنوان امر مشکل و مانند آن مانند معضلات هم هست یا نه خیلی تفاوت نمی کند و مراد همه یکی است و منظور چیزی است که هیچ راه حلی در آن نیست و نه اصول لفظیه در آن جاری می شود نه اصول عملیه و نه امارات و نه دلیل خاص. در واقع تنها راه حل ما قرعه است. مثلا فرزندی از یک زن که دو نفر با او آمیزش داشتند متولد شده است و نمی دانیم که فرزند زید است یا عمرو.

یا مثلا کسی نذر کرده است که اولین مملوکی که پیدا می کند را آزاد کند و در آن واحد هفت مملوک را با هم خریده است. در اینجا نه استصحاب جاری است نه برائت و نه بینه و نه چیز دیگر. در اینجا باید قرعه کشید و دید که به نام کدام یک از آن هفت مملوک می افتد و او را آزاد کرد.

ص: ۵۴۵

بنا بر این موضوع قرعه، مجهولِ مطلق است و الا اصول و ادله ی دیگر در آن جاری می شود.

بر این مدعا دو شاهد وجود دارد:

شاهد اول: ادله و روایات خاصه ای که در باب قرعه است همه در جایی است که هیچ راه حلی وجود ندارد و بن بست کامل است. فقط در مورد روایاتی که در باب غنم موطوئه است ممکن است گفته شود که اصاله الاحتیاط به مقتضای علم اجمالی در شبهه ی محصوره جاری می شود که البته این نیز جاری نمی شود زیرا موجب ضرر عظیم می شود.

شاهد دوم: بنائی که عقلاء در باب قرعه دارند این است که در جایی که به سراغ قرعه می روند که هیچ راه حلی دیگری برای آنها وجود ندارد. مثلا می خواهند جوایزی را تقسیم کنند و زید بر عمرو و عمرو بر زید ترجیحی ندارد و یا گروه هایی را می خواهند برای مبارزه با دشمن اعزام کنند و گروه های مختلفی هستند که با هم تفاوتی ندارند و از نظر آموزش، استخدام و

برنامه ها همه شبیه هم هستند که قرعه می کشند و گروهی که باید اعزام شود را معین می کنند.

نکته: اگر علم پیشرفت کنند و به گونه ای شود که جلوی عنوان مجهول بودن را بگیرد می توان از آن علوم استفاده کرد که البته بسیاری از آنها اماره ی قطعیه نیست.

الامر الخامس: آیا قرعه بسیار تخصیص خورده است که در نتیجه عمومات آن از اعتبار افتاده و فقط در مواردی که اصحاب به آن عمل کرده اند می توان به سراغ قرعه رفت؟

ص: ۵۴۶

اقوال علماء:

شیخ انصاری در رسائل می فرماید: ان عموم ادله القرعه لا یعمل بها بدون جبر عمومها بعمل الاصحاب او جماعه منهم. (۱)

مرحوم شیخ حر عاملی در الفصول المهمه بعد از ذکر روایات قرعه می فرماید: معلوم ان هذا الامور له مخصصات کثیره. (۲)

نقول: ما می دانیم تخصیص اکثر، قبیح است و اگر در جایی تخصیص اکثر وجود دارد از آن متوجه می شویم که آن عموم مراد نبوده است و همراه آن قیدی بوده است که تخصیص اکثر لازم نمی آمده است. اگر بتوانیم به آن قید دست یابیم فبها و الا آن را به گردن اصحاب می اندازیم و می گوییم آن قید به ما نرسیده ولی به دست اصحاب رسیده است بنا بر این هر جا اصحاب به عموم عمل کرده اند ما هم به عموم می کنیم و هر جا به عموم نکرده باشند علامت آن است که آن قید، مانع بوده است و در نتیجه ما هم نباید عمل کنیم.

این قانون در همه ی مواردی که تخصیص اکثر لازم می آید جاری می باشد.

در عین حال اضافه می کنیم که اصحاب تصور کرده اند که مجهول به معنای مشکوک است بنا بر این موارد اصول عملیه، جزء مشکوک است ولی قرعه در آن جاری نیست همین گونه است در موارد امارات و بینات. نتیجه اینکه در تمامی موضوعاتی که اصل عملی یا لفظی یا اماره ای وجود دارد، هرچند جزء مشکوک هستند ولی قرعه در آنها جاری نیست و این همان تخصیص اکثر است.

ص: ۵۴۷

۱- فرائد الاصول، شیخ انصاری، ج۳، ص۳۸۶.
۲- الفصول المهمه، شیخ حر عاملی، ج۱، ص۶۹۵.

اما اگر مجهول را به معنای کل مشکوک نگیریم بلکه به معنای مجهول مطلق بگیریم یعنی چیزی که بن بست کامل است در این صورت هیچ تخصیصی به آن وارد نمی شود. حتی یک مورد تخصیص هم دیده نشده است که بر آن وارد شده باشد.

حتی در جریان قضاوت امیر مؤمنان علی علیه السلام که دو زن باردار بودند و در خانه ای مانده بودند و وضع حمل کردند و یکی دختر زائید و دیگری پسر و هر کدام ادعا می کردند که فرزند پسر مال اوست. امام علیه السلام در اینجا که جای قرعه بود بینه ای به وجود آورد و آن اینکه دستور داد ظرف کوچکی آوردند تا یکی از آن زن ها شیر خود را در آن بدوشد و آن را وزن کنند و هکذا همین کار را با زن دوم کردند دیدند وزن یک شیر بیشتر است. امام علیه السلام فرمود او صاحب پسر است (زیرا استخوان بندی مرد از زن قوی تر است و غذایی که خداوند برای پسر آماده کرده است غذای قوی تر و غلیظ تری است)

امروزه نیز اطباء از آزمایش های مختلف به راهکارهایی دست یافته اند ولی علم آور نیست. مثلا در یکی از استفتائات به ما گفتند که اطباء تشخصیص داده اند که جنینی که در شکم مادر است مشکل مغزی دارد و نمی ماند و باید سقط شود. به او گفتیم که صبر کنند تا متولد شود و اگر واقعا مشکل داشته باشد خودش می میرد و لازم نیست که او را قبل از تولد بکشند. بعد متولد شد دیدند هیچ مشکلی ندارد و پسر سالمی است.

ص: ۵۴۸

خلاصه اینکه گاه در جایی باید قرعه اجرا شود ولی قاضی می گردد و بینه درست می کند و با این کار قرعه را می شکند. این موارد نیز از باب استثناء نیست بلکه موضوع قرعه را مرتفع می کند.

به عبارت فنی تر، تمام موارد اصول و امارات و بینات، تخصصا از قرعه خارج می شوند نه از باب تخصیص. زیرا قرعه در جایی است که هیچ راهی وجود نداشته باشد ولی اصول و غیره راه را نشان می دهند.

الامر السادس: آیا قرعه جزء امارات است یا اصول و یا چیزی دیگر؟

قرعه دو مورد دارد: یکی در جایی است که واقع مجهول ندارد و فقط برای رفع نزاع است. وقتی کسی بین دو شریک قرعه می کشد تا مشخص شود که کدام بخش مال کدام است در اینجا واقع مجهولی در کار نیست بنا بر این اماره ای در کار نیست. در اینجا قبل از قرعه مال بین هر دو مشاع است و نمی توان گفت که فی علم الله مشخص است که کدام بخش مال کدام یک است. قرعه در میان عقلاء منحصر به همین است. چنین چیزی اماره نیست زیرا واقع مجهولی ندارد و اصل هم نیست زیرا جزء اصول چهارگانه نیز نمی باشد.

اما در جایی که واقع مجهول در کار است مثلا فرزند، در واقع مال یکی از آن دو است و یا غنم موطوئه یکی از آن پنجاه تا می باشد. در این صورت روایات متعددی داریم که قرعه را اماره می داند و حتی ظاهر بعضی این است که اماره ی قطعیه می باشد. البته ما احتمال می دهیم که اماره ی غالبیه باشد نه قطعیه.

ص: ۵۴۹

مباحث پایانی قرعه کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: مباحث پایانی قرعه

بحث در این است که آیا قرعه جزء امارات است یا نه.

گفتیم که قرعه در دو مورد به کار می رود:

یک مورد در جایی است که برای رفع تنازع و اختلاف و تشاجر است و واقع مجهولی در کار نیست. مثلا می خواهند مال پدر را تقسیم کنند که در نتیجه ورثه قرعه می کشند تا ترجیح بلا مرجح پیش نیاید. این نوع قرعه یک نوع قاعده است و جزء امارات و اصول نمی باشد.

اما گاه قرعه در جایی است که واقع مجهولی وجود دارد و می خواهند آن را با قرعه کشف کنند. ظاهر روایات این است که قرعه کاشف است و «ما فی علم الله» را نشان می دهد. حال یا دائما چنین می کند و یا غالبا آن را نشان می دهد:

عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِی نَجْرَانَ عَنْ عَاصِمِ بْنِ حُمَیْدٍ عَنْ بَعْضِ أَصْحَابِنَا عَنْ أَبِی جَعْفَرٍ ع قَالَ:... فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ص لَیْسَ مِنْ قَوْمٍ تَنَازَعُوا ثُمَّ فَوَّضُوا أَمْرَهُمْ إِلَی اللَّهِ إِلَّا خَرَجَ سَهْمُ الْمُحِقِّ (۱) در این روایت به قرعه کشیدن تصریح نشده است ولی «سَهْمُ الْمُحِقِّ» دلالت بر این دارد که قرعه ای کشیده شده است.

مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ بْنِ یَحْیَی عَنْ مُوسَی بْنِ عُمَرَ عَنْ عَلِیِّ بْنِ عُثْمَانَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ حَکِیمٍ قَالَ سَأَلْتُ أَبَا الْحَسَنِ ع عَنْ شَیْءٍ (ظاهرا چیزی بوده که راه حلی بجز قرعه نداشته است). فَقَالَ لِی کُلُّ مَجْهُولٍ فَفِیهِ الْقُرْعَةُ قُلْتُ لَهُ إِنَّ الْقُرْعَةَ تُخْطِئُ وَ تُصِیبُ قَالَ کُلُّ مَا حَکَمَ اللَّهُ بِهِ فَلَیْسَ بِمُخْطِئٍ (۲)

ص: ۵۵۰

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۲۷، ص۲۵۸، ابواب کیفیه الحکم و الحاکم، باب۱۳، شماره۳۳۷۱۴، ح۵، ط آل البیت.
۲- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۲۷، ص۲۵۹، ابواب کیفیه الحکم و الحاکم، باب۱۳، شماره ۳۳۷۲۰، ح۱۱، ط آل البیت.

ذیل روایت ظهور بر این دارد که دائما قرعه به واقعیت اصابت می کند. در عین حال، می توان آن را به غالب حمل کرد.

عَنِ ابْنِ أَبِی عُمَیْرٍ عَنْ جَمِیلٍ قَالَ:... فَقَالَ لَهُ زُرَارَةُ إِنَّمَا جَاءَ الْحَدِیثُ بِأَنَّهُ لَیْسَ مِنْ قَوْمٍ فَوَّضُوا أَمْرَهُمْ إِلَی اللَّهِ ثُمَ اقْتَرَعُوا إِلَّا خَرَجَ سَهْمُ الْمُحِقِ... (۱)

در این حدیث زراره با کسی بحث می کرد که قرعه واقعیت را نشان می دهد یا نه و بعد زراره این حدیث را از امام علیه السلام نقل می کند. نقل به معنی نیز در روایات ثقه جایز است و این گونه نیست که همه ی روایات از باب نقل به لفظ باشد و

بر این اساس گاه دو راوی یک روایت را با دو عبارت نقل می کنند.

حتی در قرآن مجید نیز گاه یک قول به عبارات مختلف بیان می شود مثلا سخنی که فرعون به موسی می گوید، در آیات مختلف به چند عبارت بیان شده است و این نشان می دهد که قرآن نیز نقل به معنی دارد.

در اینجا دو مؤید وجود دارد که قرعه اماره است. البته اماره در جایی که اماره ی دیگر یا اصلی وجود نداشته باشد که قرعه در این صورت کاشف از واقع می باشد.

مؤید اول دعاهایی است که برای قرعه کشیدن خوانده می شود که در روایات است که آن دعاها خوانده شود و امر خود را به خداوند تفویض کنند و قرعه بکشند. اگر قرعه صرفا برای رفع نزاع بود، بدون دعا نیز حاصل می شد. این دعاها علامت آن است که مردم دنبال کشف مجهولی هستند که با عنایت خداوند به آن دست می یابند.

۱- وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج۲۷، ص۲۵۷، ابواب کیفیه الحکم و الحاکم، باب۱۳، شماره۳۳۷۱۳، ح۴، ط آل البیت.

مؤید دوم استخاره است که از باب قرعه می باشد. تجربه نشان داده است که استخاره، واقع را کشف می کند و واقعیت و راه صحیح را به انسان نشان می دهد و مردم نیز برای این که راه صحیح را متوجه شوند و مثلا بدانند ازدواج مزبور خوب است یا نه، مسافرت خوب است یا بد و این طبیب و یا آن طبیب کدام خوب است و امثال آن استخاره می کنند.

البته ممکن است که گاه نتیجه ی استخاره سریع مشخص نشود ولی بعد از مدتی معلوم می شود که نتیجه ی آن صحیح بوده است.

البته اصراری نداریم که ثابت کنیم کاشفیت قرعه دائمی است زیرا امارات دیگر که در نزد مردم است نیز کاشفیت دائمی ندارد.

در اینجا معمایی وجود دارد و آن قرعه کشی عبد المطلب است. ما گفتیم که قرعه در موضوعات است نه در احکام ولی قرعه ی او برای کشف حکم خدا بود. او نذر کرده بود که عبد الله را برای خدا قربانی کند. ظاهرا نذر او به این معنا نبود که او را قربانی کند بلکه منظور این بود که معادل آن شترها و خونی ریخته شود. عبد المطلب می خواست رضای خداوند را ببیند و به ده شتر و بیست شده و هکذا قرعه کشید و بعد دید که قرعه به نام شترها آمد نه عبد الله و عبد المطلب اظهار داشت که رضای پروردگارش را کشف کرده است.

ما در جای دیگر نیز ندیدیم که قرعه برای شبهات حکمیه کشیده شود. الا اینکه گفته شود که منظور عبد المطلب نیز همین بود که برای نذری که در مورد ذبح کردن عبد الله کرده بود قرعه بکشد و تا آنجا جلو رود که قرعه به نام شترها بیفتد نه عبد الله. در نتیجه بحث در مورد شبهه ی موضوعیه می شود نه حکمیه.

ص: ۵۵۲

به هر حال نتیجه این شد که هرچند اماره قبل از اصول عملیه است ولی قرعه اماره ای است در جایی که حتی اصل هم جاری نباشد و این علامت آن است که ما اماره بعد از اصول نیز داریم یعنی قرعه اماره ای است در جایی که همه ی راه ها بر روی انسان بسته شده باشد.

البته در بعضی روایات آمده است که «ایّ شیء اعدل من القرعه» این روایت شاهد قسم اول قرعه را بگوید که با قرعه تنازع رفع می شود و عدالت برقرار می گردد. اما دو روایتی که در فوق بیان کردیم مربوط به قسم دوم قرعه می باشد.

الامر السادس: طریقه اجراء القرعه

در سابق به این نکته اشاره داشتیم و اکنون با توضیح بیشتر می گوییم:

وقتی به عرف عقلاء مراجعه می کنیم می بینیم که طریق خاصی برای قرعه کشیدن ندارند و هر کدام به یک نوع خاص قرعه می کشند گاه به وسیله ی مکتوب است و گاه به وسیله ی بچه ها و پرندگان، حیوانات و امثال آن.

در قرآن در داستان زکریا قرعه به شکل انداختن قلم ها انجام شود و در داستان حضرت یونس اگر (فَساهَمَ) (۱) به معنای انداختن چوبه ی تیر باشد یعنی قرعه کشیدن با آن انجام شده است.

اگر مسأله ی «ازلام» را هم داخل در قرعه کشی بدانیم آن هم به وسیله ی چوبه ی تیر بوده که آن را داخل کیسه هایی می ریختند و از داخل آن یکی را در می آوردند.

در بعضی از روایات آمده است که قرعه را مکتوب کنند و در آن از لفظ «بُندُقه» استفاده شده یعنی روی چیزی نامی را بنویسید و بعد آن را کاملا به هم بفشارند تا معلوم نشود چه بر آن نوشته شده است بعد آن را در یک محفظه ای از گِل یا موم و مانند آن بپیچند و تبدیل به گلوله های هم اندازه کنند که به آن «بُندُقه» می گفتند و بعد شخص ناشناسی یکی را بر دارد.

۱- صافات/سوره۳۷، آیه۱۴۱.

در بعضـی از روایـات آمـده است که بـا انگشتر قرعه می کشـیدند که امیر مؤمنان فرمود انگشتر من را بگیریـد و با انگشترهای خود مخلوط کنید و در کیسه ای بریزید و هر کس که انگشتر من را گرفت او محق است.

استخاره که نوعی قرعه است نیز بـا تسبیـح است و اسـتخاره ی ذات الرقـاع بـا رقعه هـا و هکـذا اسـتخاره بـا قرآن. همچنین در روایات آمده است که با هسته های خرما نیز قرعه می کشیدند به این گونه که روی یکی از آنها علامت هایی می گذاشتند و با هسته های دیگر مخلوط می کردند و کسی که آن هسته ی علامت دار به دستش می افتاد برنده بود.

از مجموع اینها استفاده می شود که اطلاقات قرعه مقید به نوع خاصی نیست و شکل خاصی ندارد.

امـا خوانـدن دعاها نیز ظاهرا جزء مسـتحبات است زیرا در خیلی جاها دعا وارد نشـده است. مثلا در غنم موطوئه که در روایات طرز قرعه کشیدن را آموزش می دهند نیامده است که قبل از قرعه دعایی خوانده شود.

اما بحث اسـتخاره و اینکه نوعی از قرعه است: بهترین کسـی که این بحث را مطرح کرده است مرحوم علامه مجلسـی در بحار الانوار است که حـدود شـصت و پنـج صـفحه در مورد انواع اسـتخاره بحث می کنـد. (۱) اولا بحث می کنـد که آیا اسـتخاره مشـروع است یا نه و بعضـی مانند ابن ادریس و مفید مشـروعیت آن را قبول ندارند و اکثرا آن را مشروع می دانند و اینکه اگر استخاره مشروع است به چه شکل است آیا باید دید که

۱- بحار الانوار، علامه مجلسی، ج ۹۱، ص ۲۲۲، ط بیروت.

چه چیزی به قلب انسان می افتد و یا با تسبیح و امثال آن.

اشاره ای به سند ۲۰۳۰ کتاب الشرکه

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: اشاره ای به سند ۲۰۳۰

طبق سنوات گذشته مسائلی را مطرح می کنیم که در تعطیلات امسال که از سال های گذشته بیشتر است دنبال کنید.

امام قدس سره در تحریر الوسیله در ابواب خیارات بیع، به هفت خیار اشاره می کند که از خیار حیوان شروع می شود تا خیار شرط و غبن و رؤیت و ... ادامه دارد و شاید مجموع آنها به چهل یا پنجاه مسأله برسد. یکی از این خیارات را انتخاب کنید و به مقداری که بر بیست صفحه ی وزیری (به اندازه ی صفحه ی کتاب های معمولی مانند وسائل الشیعه) بالغ شود مطالبی نوشته شود.

مسائل خیارات، مسائل پیچیده و پر گفتگو است و احتیاج به بررسی دارد و مخصوصا اینکه محل ابتلاء می باشد. بهتر است متن، با دقت نوشته شود و عربی باشد و تایپ شود و اقوال، روایات، آیات، لغات، تحلیل های بزرگان و امثال آن به شکل جداگانه و منظم در آن منعکس گردد. از نوشته های بزرگان می توان اقتباس کرد ولی نباید عین آن را در مقاله نوشت. به هر حال باید فکر نویسنده و عقیده ی خود او در کتاب منعکس شود.

توضیحاتی در مورد سند ۲۰۳۰:

سند فوق که سند سازمان است به نام دگرگون ساختن جهان ما مشهور است و برای توسعه ی پایدار نوشته شده است.

ما بر اساس متن اصل سند صحبت می کنیم و به آنچه در فضاهای مجازی منعکس شده که چه بسا شایعه باشد کاری نداریم.

ص: ۵۵۵

متنی که در اختیار داریم به شکل رسمی از طرف خود سازمان از لاتین به فارسی ترجمه شده و ناظر علمی آن را مشاهده کرده و ویراستاری شده است.

هدف از بیان این مطالب خدای ناکرده، جسارت به کسی نیست، بلکه بیان توضیحاتی است درباره سند ۲۰۳۰ تا ملت عزیز ما و مسؤولین محترم وظیفه خود را درباره آن بدانند و اینکه قبلاً به سراغ آن نرفتم، نخواستم فضای شیرین انتخابات پرشور و امن و امان تحت تأثیر واقع شود.

ضمناً قضاوت های ما مربوط به خود این سند است و آنچه که در فضاهای مجازی منتشر کرده و نسبت داده اند مورد نظر ما نیست.

نخست به سراغ تاریخچه این سند می رویم. در اولین مادّه ی آن که به عنوان مقدمه است می خوانیم که آنها نوشته اند: ما رؤسای دولت ها و کشورها و نمایندگان عالی رتبه که به مناسبت هفتادمین سالروز تاسیس سازمان ملل متحد از ۲۵ تا ۲۷ سپتامبر ۲۰۱۵ (که اکنون ۲۰۱۷ است) در مقرّ آن در نیویورک گرد هم آمده ایم، در مورد اهداف جدیدی برای توسعه پایدار توافق کردیم (کلمه ی توافق کردن به معنای تعهد کردن است یعنی عهدنامه است نه اینکه همینطوری چیزی گفته باشند).

در ماده ۲ می گوید ما به نیابت از مردمی که به آن ها خدمت می کنیم در مورد مجموعه ای از اهداف جامع، فراگیر و مردم محور جهانی و دگرگون کننده، تصمیمی تاریخی اتخاذ کرده ایم، سپس اضافه می کند: ما متعهد می شویم که برای تحقق کامل این دستور تا سال ۲۰۳۰ (۱۵ سال دیگر) بدون وقفه تلاش کنیم.

این سند دارای ۵۹ بند و ۱۷ هدف است که بسیاری از آن اهداف زیبا و انسانی است و لیکن مجموع آن تثبیت نظام سلطه است.

در هـدف چهارم و پنجم می خوانیم: تضـمین آموزش با کیفیت برابر و فراگیر و ترویج فرصت های یادگیری مادام العمر برای همه و دست یابی به تساوی جنسیتی و توانمندسازی همه زنان و دختران.

و در اصـل هشـتم از اصول پنجـاه و نه گـانه این سـند می خوانیم: ما به جهانی می اندیشـیم که در همه جای آن حقوق بشـر و کرامت انسانی محترم شـمرده شـده و در آن همه زنان و دختران به طور همه جانبه تساوی جنسـیتی را درک کنند و همه موانع حقوقی، اجتماعی و اقتصادی موجود بر سر راه توانمند سازی آنان از میان برداشته شود.

در اینجا توجه به چند نکته لازم است:

نکته ی اول: این سـند همان طور که از مقدمه اش پیداست در واقع یک عهدنامه است برای برنامه های آموزشی و اقتصادی و اجتمـاعی، محیـط زیست و غیر آن، در پـانزده سـال در جهان. یعنی عـده ای نشسـته انـد برای مردم دنیا تصـمیم گرفته انـد که فرهنگ سکولار غرب را در همه جا پیاده کنند و به گفته خودشان، هدفشان دگرگون ساختن جهان ماست.

سؤال این است آیا ما باید بنشـینیم تا دیگران درباره ۱۵ سال، تمام شـئون زندگی ما تصمیم بگیرند و ما هم با اینکه می توانیم آن را نپـذیریم، چون صورت تخییر دارد آن را بپذیریم و قبول کنیم. با اینکه برای تحوّل آموزشـی و سایر امور کشور خودمان برنامه داریم. آیا این پیروی، پذیرش نظام سلطه و قیومیت دیگران نیست؟

نکته ی دوم: مهم این است که وقتی این سند را پذیرفتیم باید گزارش سالانه تمام این امور را به آن ها بدهیم. یعنی آن ها مثلاً ۱۲۰ سؤال دربـاره مسائل مختلف درباره تمام شـئون کشور ما مطرح می کننـد و می گوینـد پاسـخگو باشـید. اگر پاسـخ دروغ بگوییم واویلا، اگر راست بگوییم از تمام شـئون کشور ما باخبر می شونـد و این همان جاسوسـی آشـکار است. فراموش نکنید که از متولّیان اصـلی این سـند یونسکو است که بخش فرهنگی سازمان ملل است و همیشه دولت های سلطه گر جاسوس هایی در آن داشته و دارند، مانند سایر نهادهای جهانی.

نکته ی سوم: آقایان می گویند ما هنگام پذیرش این سند زیر آن نوشته ایم ما تا آنجا این سند را قبول داریم که با فرهنگ و مذهب ما سازگار باشد، راست می گویند این را نوشته اند و در نامه ای که به امضاء سه وزیر نوشته شده، خدمت مقام معظم رهبری ارسال داشته اند و رونوشت آن نامه را نیز برای ما فرستاده اند؛ ولی به این نکته گویا توجه نفرموده اند که تنظیم کنندگان این سند معتقدند استثناء و شروطی که در ذیل آن نوشته می شود تا آنجا اعتبار دارد که با روح این سند مخالفت نداشته باشد؛ درست نظیر آنچه ما در باب شرایط ضمن العقد می گوییم که اگر شرط برخلاف مقتضای عقد باشد پذیرفته نیست. مسلّماً آنها می گویند اینکه شرط کرده اید برخلاف مذهب و فرهنگ و نظام شما نباشد این برخلاف روح این سند است. این سند آزادی کامل برای همه جنسیت ها و برای همه مذاهب می خواهد. بنابراین این ملاحظه و شرط شما پذیرفته نیست. در نتیجه معیار همان متن سند است منهای حاشیه ها.

نکته ی چهارم: الفاظی در این سند بکار برده شده که معنی آن را آن ها بر طبق اصطلاح خودشان تفسیر می کنند، مثلاً واژه خانواده، آن ها معتقدند خانواده هم خانواده های معمولی را در بر می گیرد، هم خانواده های همجنس گرا را. یا واژه خشونت، که بسیاری از عقاید و افعال مذهبی، را به نظر آن ها شامل می شود. آنها سپاه و بسیج ما را مصداق خشونت می دانند.

نکته ی پنجم: این سؤال برای همه مطرح است که چرا این سند بی سر و صدا به آموزش و پرورش داده شد و چندین کارگروه برای اجرای آن در آموزش و پرورش انتخاب شدند و گفته می شود در بعضی از جاها نیز به اجرا درآمده. متولی اصلی این گونه اسناد شورای عالی انقلاب فرهنگی است، ما با اعضای شورای عالی انقلاب فرهنگی صحبت کردیم که آیا این سند را به شما داده اند و بررسی و تصویب کرده اید؟ گفتند: ابدا، چنین چیزی نبوده. بعلاوه چرا مجلس و بالاتر از آن رهبر انقلاب را در جریان نگذاشتند؟ این سؤالی است که جواب آن آسان نیست.

نکته ی ششم: در این سند درباره کمک به کودکان و پایان دادن فقر در همه اشکال آن و در همه جا تصریح شده، از جمله در هدف ۲ از اهداف هفده گانه می خوانیم پایان دادن به گرسنگی، تامین امنیت غذایی و تغذیه بهتر و توسعه کشاورزی پایدار.

تصویب کنندگان این سند در این دو سال (از سال ۲۰۱۵ تا ۲۰۱۷) که از عمر آن می گذرد، کدام قدم برای محرومیت زدایی از کودکان گرسنه یمن برداشته اند. کودکانی که گرفتار بیماری وبا و کمبود دارو و مواد غذایی هستند و چگونه نتوانستند گامی برای محاصره ی اقتصادی یمن و غزّه بردارند تا مردم این مناطق بتوانند از تغذیه سالمی برخوردار باشند؟ چه کمکی به ویرانی های سوریه و عراق کردند؟ اگر هدف دگرگون ساختن جهان است که تیتر این سند می باشد، چه قدمی برای دگرگونی در این دو سال برداشتند؟ آیا این ها دلیل بر آن نیست که هدف اصلی چیز دیگری است. بنابراین باید اعتراف کرد که این سند برخلاف ظاهر پاره ای از قسمت های آن که زیبا و دل انگیز است، دامی است حساب شده برای ملت های جهان که آن ها را در زیر سلطه خود درآورند و فرهنگ و مذهب آن ها را دگرگون سازند.

ص: ۵۵۹

درباره مرکز

بسمه تعالی

هَلْ یَسْتَوِی الَّذِینَ یَعْلَمُونَ وَالَّذِینَ لَا یَعْلَمُونَ

آیا کسانی که می‌دانند و کسانی که نمی‌دانند یکسانند ؟

سوره زمر/ ۹

مقدمه:

موسسه تحقیقات رایانه ای قائمیه اصفهان، از سال ۱۳۸۵ هـ.ش تحت اشراف حضرت آیت الله حاج سید حسن فقیه امامی (قدس سره الشریف)، با فعالیت خالصانه و شبانه روزی گروهی از نخبگان و فرهیختگان حوزه و دانشگاه، فعالیت خود را در زمینه های مذهبی، فرهنگی و علمی آغاز نموده است.

مرامنامه:

موسسه تحقیقات رایانه ای قائمیه اصفهان در راستای تسهیل و تسریع دسترسی محققین به آثار و ابزار تحقیقاتی در حوزه علوم اسلامی، و با توجه به تعدد و پراکندگی مراکز فعال در این عرصه و منابع متعدد و صعب الوصول، و با نگاهی صرفا علمی و به دور از تعصبات و جریانات اجتماعی، سیاسی، قومی و فردی، بر مبنای اجرای طرحی در قالب « مدیریت آثار تولید شده و انتشار یافته از سوی تمامی مراکز شیعه» تلاش می نماید تا مجموعه ای غنی و سرشار از کتب و مقالات پژوهشی برای متخصصین، و مطالب و مباحثی راهگشا برای فرهیختگان و عموم طبقات مردمی به زبان های مختلف و با فرمت های گوناگون تولید و در فضای مجازی به صورت رایگان در اختیار علاقمندان قرار دهد.

اهداف:

۱.بسط فرهنگ و معارف ناب ثقلین (کتاب الله و اهل البیت علیهم السلام)

۲.تقویت انگیزه عامه مردم بخصوص جوانان نسبت به بررسی دقیق تر مسائل دینی

۳.جایگزین کردن محتوای سودمند به جای مطالب بی محتوا در تلفن های همراه ، تبلت ها، رایانه ها و ...

۴.سرویس دهی به محققین طلاب و دانشجو

۵.گسترش فرهنگ عمومی مطالعه

۶.زمینه سازی جهت تشویق انتشارات و مؤلفین برای دیجیتالی نمودن آثار خود.

سیاست ها:

۱.عمل بر مبنای مجوز های قانونی

۲.ارتباط با مراکز هم سو

۳.پرهیز از موازی کاری

۴.صرفا ارائه محتوای علمی

۵.ذکر منابع نشر

بدیهی است مسئولیت تمامی آثار به عهده ی نویسنده ی آن می باشد .

فعالیت های موسسه :

۱.چاپ و نشر کتاب، جزوه و ماهنامه

۲.برگزاری مسابقات کتابخوانی

۳.تولید نمایشگاه های مجازی: سه بعدی، پانوراما در اماکن مذهبی، گردشگری و...

۴.تولید انیمیشن، بازی های رایانه ای و ...

۵.ایجاد سایت اینترنتی قائمیه به آدرس: www.ghaemiyeh.com

۶.تولید محصولات نمایشی، سخنرانی و...

۷.راه اندازی و پشتیبانی علمی سامانه پاسخ گویی به سوالات شرعی، اخلاقی و اعتقادی

۸.طراحی سیستم های حسابداری، رسانه ساز، موبایل ساز، سامانه خودکار و دستی بلوتوث، وب کیوسک، SMS و...

۹.برگزاری دوره های آموزشی ویژه عموم (مجازی)

۱۰.برگزاری دوره های تربیت مربی (مجازی)

۱۱. تولید هزاران نرم افزار تحقیقاتی قابل اجرا در انواع رایانه، تبلت، تلفن همراه و... در ۸ فرمت جهانی:

۱.JAVA

۲.ANDROID

۳.EPUB

۴.CHM

۵.PDF

۶.HTML

۷.CHM

۸.GHB

و ۴ عدد مارکت با نام بازار کتاب قائمیه نسخه :

۱.ANDROID

۲.IOS

۳.WINDOWS PHONE

۴.WINDOWS

به سه زبان فارسی ، عربی و انگلیسی و قرار دادن بر روی وب سایت موسسه به صورت رایگان .

درپایان :

از مراکز و نهادهایی همچون دفاتر مراجع معظم تقلید و همچنین سازمان ها، نهادها، انتشارات، موسسات، مؤلفین و همه

بزرگوارانی که ما را در دستیابی به این هدف یاری نموده و یا دیتا های خود را در اختیار ما قرار دادند تقدیر و تشکر می نماییم.

آدرس دفتر مرکزی:

اصفهان -خیابان عبدالرزاق - بازارچه حاج محمد جعفر آباده ای - کوچه شهید محمد حسن توکلی -پلاک ۱۲۹/۳۴- طبقه اول

وب سایت: www.ghbook.ir

ایمیل: Info@ghbook.ir

تلفن دفتر مرکزی: ۰۳۱۳۴۴۹۰۱۲۵

دفتر تهران: ۸۸۳۱۸۷۲۲ ـ ۰۲۱

بازرگانی و فروش: ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹

امور کاربران: ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹